التنظيم القانونى للعمل التطوعى

دراسة مقارنة



محمد عبد الصاحب الكعبى

ماجستير فى القانون



٠٠٢٠١٠٠٣٧٣٨٨٢٢

التنظيم القانونى للعمل التطوعى

دراسة مقارنة

محمد عبد الصاحب الكعبي

ماجستير فى القانون

الطبعة الأولى

2016م

الناشر

مكتبة الوفاء القانونية

موبايل: 00201003738822

تليفون 002035404480 الإسكندرية

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥ﴾

صدق الله العظيم

البقرة: ١٨٤

الإهداء

- الى الحبيب المصطفى مجسد القيم الإنسانية ، الممتدح خلقه العظيم في القرآن الكريم ، والأئمة الهداة من آله الاطهار مصابيح الدجى وأعلام الورى ، وصحبه الأبرار المنتجبين الأخيار ..
- الى الشهداء الذين خطوا بدمائهم الزكية طريق الكرامة للإنسانية فباتوا أحياء عند ربهم يرزقون ، لاسيما اخي الشهيد ضياء ..
- الى روح أبي الذي ما فتئ مكابداً العناء متحملاً الشقاء طيلة حياته هادفاً سعادة أولاده ..
- الى امي الصابرة صاحبة القلب النابض بالطيب والحب ..
- الى اخوتي الذين هم دوما بعد الله سندي وملاذي وقوتي ..
- الى زوجتي التي طالما قاسمتني عناء الصبر عند العسير وشاركتني وقفات المصير ..
- الى ابنتي وابني اللذين بهما يزهر أملي وفيهما أجد امتداد أحلامي..
- الى كل متطوع قدم جهده ووقته مستشعراً بالمسؤوليةومتفانيا بالعطاء من أجل الآخرين ..

المقدمة

من السنن المعتادة هو ان يقدم الباحث قبل الخوض في موضوع بحثهمقدمة يوجز فيها جوهر فكرة ذلك الموضوع ، ويحدد نطاقه ، فضلاً على بيان أهمية وأسباب اختياره له ، ويعرج قليلاً على الصعوبات والمعوقات التي واجهته خلال مسيرته البحثية ، ولينتهي بعدها الى رسم الخطة التي سيتناول فيها موضوعه بالبحث والتنقيب .وإننا سنحذو حذو هذه السنة وننتهج الطريقة نفسهافي مقدمتنا هذه وعلى النحو الآتي.

أولاً : موضوع البحث

يعد العمل التطوعي ظاهرة قديمة وعالمية تمثل سلوكاً انسانياً تلقائياً نحو فعل الخير وتقديم يد العون للآخرين ، ليجسد بذلك القيم الاخلاقية والدينية المعبرة عن الدوافع الإنسانية والمشاعر العاطفية المتأصلة في النفس البشرية .

وقد اتخذ العمل التطوعي عبر التاريخ الانساني أشكالاً متعددة ، ابتداءً من الأعراف والتقاليد القائمة على أساس المساعدة الذاتية ، ومروراً بالتجاوب الاجتماعي في أوقات الشدة ومجهودات الإغاثة ، وبلوغاً لما وصل اليه اليوم من صيغ العمل المؤسساتي المنظم . فلم يعد العمل التطوعي في مجتمعاتنا المعاصرة محصوراً في دائرة الاهتمامات الفردية والمبادرات الشخصية المتمثلة بالاستجابة لظروف ومواقف تستدعي بروزه ، وانما بات وسيلة من وسائل المشاركة في النهوض الاجتماعي وسبيلاً من سبل تحقيق التنمية المجتمعية ، معززاً بذلك

مبدأ التكافل الاجتماعي ومكرساً القيم الانسانية العليا بما يقدمه من خدمة مجانية للغير ويحقق مصلحة عامة . وبذلك تزايدت اهميته في واقعنا الاجتماعي ، لاسيما مع ذلك الإقرار الذي تكاد تجمع عليه كل الشعوب والامم والذي مفاده ان الحكومات سواء في البلدان المتقدمة أم النامية لم تعد قادرة على سد احتياجات مواطنيها ومجتمعاتها نظرالتعقد الظروف الحياتية وما تسبب به هذا التعقيد من ازدياد في هذه الاحتياجات وتغير مستمر لها ،فاستلزم ظهور جهات اخرى تكون رديفة للجهات الحكومية في عملها تتولى تقديم الخدمات العامة لتملأ المجال وتكمل الدور الحكومي وتلبي حاجات المجتمع وتوفر متطلباته . وقد تشكلت لهذا الغرض منظمات أهلية اخذت على عاتقها الرقي بالعمل التطوعي واستقطاب المتطوعين وتنظيم مشاركاتهم التطوعية في اطار مؤسسي منظم وفق برامج ترصد من خلالها هذه المنظمات حاجات المجتمع ومن ثم ترسم ادوار المتطوعين وتحدد لهم مهامهم وفقاً لتلك الحاجات وتنيط بكل متطوع وما ينسجم ومؤهلاته من تلك الادوار والمهام وفق اتفاق يعقد بينها وبين ذلك المتطوع . وهنا برزت علاقة في الواقع الاجتماعي تتمثل بالعلاقة بين هذا المتطوع وتلك الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وأضحت هذه العلاقة حقيقة قانونية قائمة كعقد مبرم بين طرفين ، وهذا العقد هو ما يطلق عليه عقد التطوع . وهو موضوع بحثنا ومحور دراستنا.

ثانياً : اهمية البحث واسباب اختياره

يستمد البحث في التنظيم القانوني للعمل التطوعيأهميته من أهمية العمل التطوعي نفسه . فهذا الأخير بات اليوم سمة من سمات العصر ونشاطاً إنسانياً يمثل ظاهرة اجتماعية لا بد لها من تأطير قانوني وتنظيم ما ينشأ عنها من علاقات ويترتب عليها من حقوق والتزامات ، وهنا تبرز إشكالية التباين بين ما ينطوي عليه العمل التطوعي من قيم فعل الخير المرتبطة بحرية الفرد من حيث المبادرة اليه من عدمه وبين ما يختص به القانون من تنظيم للعلاقات الانسانية على اساس من قوة الالزام في قواعده وأحكامه ، وبذلك فان أهمية بحثنا من هذه الناحية تبرز فيما يمثله هذا البحث من محاولة للتأصيل القانوني لإحدى اهم العلاقات الناشئة من ظاهرة العمل التطوعي وهي علاقة المتطوع بالجهة المنظمة للعمل التطوعي لغرض وضعها في مكانها المناسب ضمن دائرة القانون دون ان ننتزع من ظاهرة التطوع اصالتها المتجذرة بالقيم الأخلاقية والدينية ودون ان ننهي دور الدين والأخلاق في تنظيم فعل الخير والمبادرة اليه ، وانما نجعل من هذه المصادر الانسانية مرجعنا في استلهام القواعد القانونية التي تصلح لتنظيم العلاقة العقدية الناشئة من الاتفاق بين المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي لتقديم خدمات تطوعية مجانية كأعمالٍ للخير والعطاء الانساني .

ومن ناحية اخرى فان البحث في التنظيمالقانونيللعملالتطوعي تجلت له اهميته بالنسبة الينا من خلال ما لمسناه في ممارسة تطوعية متواضعة لنا ، كما برزت اثناء عملنا الوظيفي الذي تطلّب منا ان نكون

على تماس وبالقرب من العديد من الجهات المنظمة للعمل التطوعي ، إذ عندها لاحظنا ان الانشطة التطوعية كثيراً ما تفرز مشاكل عملية لا تجد لها حلولاً ضمن أحكام القواعد العامة في قانوننا المدني ، خاصة وان مشرعنا شأنه في ذلك شأن المشرعين الاخرين لم يتطرق ضمن تنظيمه للعقود المسماة الى ما يسمى بعقد التطوع ، وهو في الوقت نفسه لم ينظم العمل التطوعي بقانون خاص لغاية الان ، كما فعل عدد من المشرعين غيره سداً للنقص والفراغ الذي يعاني منه القانون المدني في هذا الصدد . فكان ذلك هاجساً لدينا نتحسس من خلالهالقصور القانوني في منظومتنا القانونية العراقية و كنا نستشعر أحياناً ان هذه المنظومة لربما تعدمن الأسباب التي تحول دون تقدم العمل التطوعي ورقيه في بلدنا لما تساهم فيه من تحجيم لدور هذا العمل ولا تشجع على استقطاب المتطوعين بل قد تتسبب فيالعزوف عن التطوع لشعور الأفراد ان القانون بواقعه الحالي لا يوفر لهم الحماية الكافية ولا يهيئ لهم الغطاء القانوني الذي يحتمون به .

وبعد ذلك فان بحثنا هذا يأتي منطلقاً من قناعتنا بالاعتقاد ان تعزيز دور العمل التطوعي اجتماعياً ليس من مسؤولية جهة بعينها بلهو مسؤولية وطنية تساهم فيها كل الجهات الحكومية وغير الحكومية لاسيما تلك المعنية في مجال تنظيم الأعمال التطوعية . وهذه الاخيرة حتماً هي بحاجة ماسة لان تتضح امامها الرؤية وتتجلى الصورة بمعالمها الكاملة عن علاقتها بالمتطوع وما يحكمها من قواعد وأحكام قانونية تنظم حقوقوالتزامات كل منهما .

فكل ما تقدم وغيره كان من دواعي اختيارنا لموضوع بحثنا هذا ، عسى ان نوفق في المساهمة في تنمية دور العمل التطوعي في مجتمعنا المشهود له بالتميز بالتزامه الاسلامي واعتقادهالعقائدي بأهمية ممارسة العمل التطوعي وفعل الخير والمبادرة اليه في سعيه نحو كسب رضا الله سبحانه وتعالى .

وبقي ان نشير الى اننا كنا نهدف ايضاً من اختيار موضوع دراستنا هذه ان نضيف مصدراً ولو متواضعاً للمكتبة القانونية العراقية ولربما العربية التي وجدناها فعلاً مفتقرة لمصادر في هذا الموضوع .

ثالثاً : صعوبات البحث

ان فكرة البحث في (التنظيمالقانونيللعملالتطوعي) كانت تمثل بالنسبة الينا مغامرة جريئة ، تهيبنا منها في بادئ الأمر كثيرا وترددنا ان نخوض غمارها ، فهي جديدة في مفهومها إذ لم يسبقنا اليها باحث ولم يتناولها كاتب ، ولكننا انطلقنا فيها وولجنا اغوارها بتأن وجد وثبات مؤمنين بأهميةالموضوع ، ومستمدينعزمنا منه سبحانه ومتوكلين عليه ومستفيدين من كل ما جادت به ايدي الخيرين من مساعدة ومساندةً خففت عنا عناء البحث ، ولكن مسيرته ظلت حافلة بالصعوبات والمعوقات وكان اشدها علينا هوانعدام المراجع الفقهية والمصادر القانونية والأبحاث المتخصصة بالموضوع. فعندها لم يبقَ لنا خيار سوى الاستعانة بما متوفر من بحوث تطرقت للعمل التطوعي ولو من جوانب اخرى غير القانونية لنجعل منها اساساً ننطلق منه في البحث والتنقيب

بين طيات الكتب الفقهية والقانونية المتعلقة بالقواعد العامة محاولين تطويع ما بها من افكار ومبادئ على ما تشكل لدينا من قناعات بحاجات العقد المنبثق من العمل التطوعيمن اطر تنظيميةقانونية .

ولا نعدّها اقل وطأة من الصعوبة السالفة الذكر تلك التي عانيناها من افتقار لموقف قضائي تجاه العقد المذكور وما يتعلق به من أحكام ويثيره من مشاكل . وافتقار الموقف القضائي هذا لا نراه يرجع لانعدام المشاكل التي قد يثيرها هذا العقد وندرتها ، وانما مرده ضعف الثقافة القانونية لدى أطرافه والغير فيما يتعلق بفهم ماهيته وما تحكمه من قواعد وتضبطه من أحكام . وازاء هذا الموقف القضائي كان لزاماً علينا ان نسلك المسلك ذاته الذي سلكناه فيما يتعلق بمراجع الفقه والقانون فتناولنا على مدار البحث العديد من الأحكام ، ولكن جلها كان يدور مدار القواعد العامة وبعض القواعد الخاصة بعقود معينة حاولنا الاستفادة من مبادئها لدعم ما نراه من ضرورات ومتطلبات عقد التطوع .

ويضاف لما ذكر من صعوبات ، ما لقيناه اثناء البحث من تداخل وتنوع في مفرداته بحيث وجدناها شائكة ومتشابكة في كثير من الأحيان مما استدعى منا اعادة النظر في جزئيات البحث وتعديل خطته اكثر من مرة لتستقيم مع متطلبات البحث العلمي من حيث الشكل والمضمون قدر الاستطاعة بحسب ما وفقنا اليه .

رابعاً : نطاق البحث ومنهجه

لقد بحثنا خلال هذه الدراسة عقد التطوع على ضوء أحكام القانون المدني العراقي مسترشدين بما أورده هذا القانون من قواعد عامة تسري على العقود كافة ، ومستأنسين بالقواعد الخاصة لبعض العقود المسماة التي نظم أحكامها المشرع في القانون ذاته ، وبحدود ما استدعته ضرورات البحث . مع المقارنة بالفقه الاسلامي ، حيث وفقنا في هذه الدراسة ان نستل شذرات من هذا الفقه لنرصع بها صفحاتها بالقدر الذي اتيح لنا ، من دون ان نخوض في الاختلافات المذهبية لأننا انطلقنا في ذلك من حقيقة كون الشريعة الاسلامية الغراء هي أساس للتشريع بموجب ما اقره الدستور العراقي النافذ ، وان القضاء ملزم بالحكم على وفق مبادئها الاكثر ملاءمة لنصوص القانون المدني من دون التقيد بمذهب معين متى ما خلا التشريع أو العرف من نص يحكم الواقعة محل النزاع .

وفي نطاق القانون لم يقتصر بحثنا على القانون المدني العراقي بل شمل ايضاً القانون المدني المصري ومجلة الالتزامات والعقود التونسية فضلاً على القانون المدني الفرنسي واختيارنا للقوانين المذكورة لم يكن اعتباطاً وانما كان هناك سبب أو اكثر وراء اختيار أيمنها فبالنسبة للقانون المدني المصري كان اختيارنا له بالنظرلما يمثله هذا القانون من مرجعية تاريخية لأغلب القوانين المدنية العربية ومنها قانوننا المدني . اما مجلة الالتزامات والعقود التونسية والقانون المدني الفرنسي فقد كان اختيارنا لهما لان المقارنة في القوانين الخاصة بالعمل التطوعي

شملت قانوني هذين البلدين ، وبذلك كان لا بد من ان يكون هناك حضور للقواعد العامةلقانونيهما المدنيين في البحث. ولكن الى جانب هذه القوانين المقارنة كانت لنا اشارات يسيرة لبعض القوانين العربية الاخرى عند اقتضاء الحاجة اليها فضلاً على المقارنة في أحكام القوانين الخاصة بتنظيم العمل التطوعي والتي تضمنت الدراسة بين دفتيها أحكام كل من قانون التطوع التونسي والمقدوني والروماني والبلجيكي وقانون الجمعيات التطوعية الفرنسي وقانون الاعمال الخيرية الارميني ، وقانون حماية المتطوع الامريكي وكانت الغاية من اختيارنا لهذا الكم من القوانين الخاصة بالتطوع هو للوقوفعلى مساحة واسعة من التشريعات التي تنظم العمل التطوعي في دول تمثل مجتمعات متنوعةلأننا نعلم ان ظاهرة التطوع غالبا ماتتأثر بعوامل دينية وسياسية وثقافية وتاريخية ، لذا كان سعينا متجهاً نحو بلورة فكرة متكاملة عن هذه الظاهرة في مجتمعات متباينة من حيث العوامل السالفة الذكر

واضافة للقوانين المذكورة فقد كانت لنا اشارات لقوانين عربية واجنبية اخرى فضلاً عن قانون المنظمات غير الحكومية العراقي في ثنايا بعض فقرات الدراسة حسب متطلبات الفقرة ومقتضيات البحث .

ولقد جعلنا من أحكام القضاء العراقي والمقارن دعامة من دعائم بحثنا من خلال الاسترشاد بما قررته هذه الأحكام من مبادئ استندنا اليها لتعزيز رأي قانوني أو تفنيد اخر .

وقد كان للاتفاقيات الدولية ايضاً دور في دراستنا اذ حاولنا اقتباس ما وجدناه يدعم بحثنا من المبادئ التي اقرتها بعض الاتفاقيات ذات العلاقة بموضوع البحث .

وبقي ان نشير الى اننا كثيرا ما حرصنا على الاسترشاد بالنظام الاساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر وسياسة التطوع الصادرة عن الاتحادالدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر اضافة الى مدونة سلوك ومبادئ الخدمة التطوعية الصادرة من الاتحاد ذاته،وكلمااتا حتلنا الفرصة من الحصول عليهم نوثائق تتعلقب تنظيم الانشطة التطوعية لمكونات الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر لاسيما جمعية الهلال الأحمر العراقي التي كانت حاضرة معنا في تطبيقاتها العملية على مدار الدراسة وفي كل فقرة من فقراتها ، من خلال أحكام قانون الاعتراف بالجمعية ونظامها الاساسي وحتى القرارات والتعليمات والأوامر الصادرة من الجمعية المذكورة والمتعلقة بالموضوع محل البحث ، اضافة لاستشهادنا في مواضع عدة بأنشطتها وفعالياتها التطوعية .

ولما كان الهدف من البحث فيهو التوصل الى بيان معالم النظام القانوني لعقد التطوع ، فقد رأينا الاعتماد على المنهج التحليلي في دراسة هذا النظام . من خلال تناول العقد محل البحث بالتفصيل الشامل الذي يستوعب كل اطرافه وينفذ الى كل زواياه ، لننطلق من ذلك التحليل الى تأصيل(للتنظيم القانوني للعمل التطوعي) على وفق المنهج الاستنباطي باستخراج ما يناسب العقد المنبثق عن العمل المذكور من أحكام ويلائم طبيعته من قواعد .

خامساً : خطة البحث

حتى نحقق احاطة شاملة بموضوع البحث ارتأينا بحثه في فصلين يتقدمهما تمهيد ، وهذا التمهيد سنحاول الوقوف فيه على تعريف للعمل التطوعي ، وتحديد نطاقه ، وتبيان اطاره التنظيمي ليكون مدخلاً لدراستنا نلج من خلاله الى صلب موضوع البحث ، اذ سنبحث في الفصل الأول مفهوم عقد التطوع ، ضمن مبحثين ، مخصصين أولهما للتعريف بالعقد مفصلين تعريفه وبيان خصائصه وطبيعته القانونية . وفي ثانيهما نتناول عناصر العقد المذكور ، لتكون لنا وقفة مع اطرافه ومحله . اما الفصل الثاني فان البحث فيه سيدور حول أحكام عقد التطوع في مبحثين نتناول اثاره من حيث الالتزامات والمسؤوليات الناشئة عنه في مبحث . وفي الآخر نتناول انقضاءه من حيث اسباب الانقضاء العامة واسباب الانقضاء الخاصة . لنصل بعد ذلك الى الخاتمة حيث ندون فيها ما توصلنا اليه من نتائج وما نقترحه من توصيات .

وبعد كل الذي قلناه ، فإننا نقر باننا مهما بذلنا من جهد في عرض الموضوع ، وما اجريناه من مقارنات ، وقررناه من اراء رأيناها تقترب للصواب ، فان كل ذلك يبقى رهين بحث يمثل جهداً انسانياً متواضعاً قابلاً ان يشوبه الخطأ ، ومحتملاً ان يعتريه النسيان ، وقد قيل في هذه أنها حقيقة جبلت عليها طبيعة بني البشر ،ويستدل بها على استيلاء النقص على ابن ادم .

وحسبنا ان نستجير بقوله تعالى ، **(رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا)** { البقرة من الآية286}.

والحمد لله رب العالمين...



تمهيد

مفهوم العمل التطوعي

ان الانسـان كـائن اجتمـاعي بـالطبع والفطـرة حقيقـة لايحتـاج اثباتها وتقـريرها الى عناء كبير، فهو في حالـة اجتمـاع منـذ بـدء الخليقـة ولازال يعزز طبيعته الاجتماعية هذه بقيام الحضارات ونزول الاديان، ومـا أدل على هـذا المفهوم مـن قولـه تعـالى (**يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا**)[1] .

وتحتم هذه الفطرة الاجتماعية الانسانية وجود ملازمة لحقيقة اخرى ، وهـي حاجـة الانسـان لغـيره مـن بـني الانسـان ليتسـنى لـه تـأمين رغباتـه واشـباع حاجاتـه ، وهـذه الحقيقـة تسـتلزم منـه تشـكيل شـبكة علاقـات تنطلق من الذات نحو دائرة الاسرة لتشهد نمـواً واتسـاعاً مـع نمـو الانسـان وازديـاد حاجاتـه لتصـل ضـمن سلسـلة حلقـات الى دائـرة المجتمـع والمحـيط البشـري . وتبنـى هـذه العلاقـات الانسـانية تـارة علـى اسـاس التكامـل والتبادل المنفعي والمقابل المادي ، وتارة اخرى تبنـى علـى اسـاس التكافـل الاجتماعي والتعاون الانساني وانعدام المقابل المادي.

وغني عن البيان ان هذه الاخيرة مـن قسـمي العلاقـات الانسـانية هـي المشمولة بنطاق بحثنا ، بما تنطوي عليه من قـيم التعـاون والتكافـل الـتي نشـأت منـذ بـدء الخليقـة وتطـورت بتطـور المجتمعـات الإنسـانية لتصـل الى ظاهـرة العمل التطوعي بالشكل الذي نشـهده اليـوم مـن تنظـيم وتـأطير ، مختزلة بذلك قيماً اخلاقية ودينية متجذرة وقديمة قدم الانسـان .

([1])سورة الحجرات ، من الآية (13)

ولبيان مفهوم العمل التطوعي يقتضي التعرض الى تعريفه ، والوقوف على دائرة تحديد نطاقه . لنتعرف بعد ذلك الى ما وصل اليه من تطور في اطاره التنظيمي ، وهذا ما سنتناوله في فقرات ثلاث على التوالي .

أولاً :تعريف العمل التطوعي

العمل في اللغة ، على رأي هو المهنة والفعل وجمعه أعمال[1]، وعلى رأي اخر انه أخص من الفعل، باعتبار ان العمل فعل عن قصد [2] ، اما الفعل فهوإحداث شيء عن عمل أوغيره [3]، وان العمل ماكان مع امتداد زمان نحو (يَعْمَلُونَ لَهُ مَا يَشَاء مِن مَّحَارِيبَ وَتَمَاثِيلَ)[4] ، والفعل بخلافه نحو (أَلَمْ تَرَكَيْفَ فَعَلَ رَبُّكَ بِأَصْحَابِ الْفِيلِ)[5] . فاستناداً للرأي الاخير ، العمل لايقال الا فيما كان عن فكر وروية. اما الفعل

(1) مجد الدين بن يعقوب الفيروز ابادي ، القاموس المحيط ، إعداد ، محمد عبد الرحمن المرعشلي ، الطبعة الاولى ، دار احياء التراث العربي، بيروت 1424هـ - 2003م ، ص 951.

(2) ابراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار ، المعجم الوسيط ، الجزء الاول ، دار الدعوة ، استانبول ، 1410هـ - 1989م ، ص628.

(3) احمد رضا ، معجم متن اللغة ، المجلد الرابع ، دار مكتبة الحياة ، بيروت ، 1359هـ - 1960م ، ص429.

(4) سورة سبأ ، من الآية (13).

(5) سورة الفيل ، الآية (1).

فهو اعم من العمل[1] وعكس العمل ، العُطل وهو يفيد الخلو من الشيء ، فيقال تعطل الرجل إذا بقي بلا عمل وهو قادر عليه[2].

اما التطوع لغة فيعني نقيض الكره ويفيد التبرع والتنفل [3] ويعرّف بانه ما تبرع به من ذات نفسه مما لا يلزمه فرضهُ [4].

اما اصطلاحاً فقد تعددت تعريفات العمل التطوعي ، فقد نظر الفقهاء المسلمون اليه من جهة التنفل والزيادة على الفرض والواجبات الشرعية ، منطلقين في ذلك من الأدلة اللغوية للتطوع في تفسيرهم لقوله تعالى (وَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا)[5] . اي تكلف وزاد على المقدار الواجب واتى المستحب[6].

([1]) سعيد الخوري الشرتوني اللبناني ،اقرب الموارد في فصح العربية والشوارد ، الجزء الثالث ، الطبعة الاولى ، دار الاسوة للطباعة والنشر ،1374هـ ش - 1416 هـ ق ، ص644.

([2]) ابن منظور ، لسان العرب ، الجزء التاسع ، دار احياء التراث العربي ، الطبعة الثالثة ، بيروت ،1419هـ -1990م ، ص271. ابراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص609.

([3]) سعيد الخوري الشرتوني اللبناني ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص403.

([4]) ابن منظور ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص219.

([5]) سورة البقرة ، من الآية (158).

([6]) للمزيد انظر ، ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، الجزء الرابع ، الطبعة الاولى ، الاميرة للطباعة والنشر ، بيروت ، 1416 هـ - 2005 م ، ص296. ابو جعفر محمد بن جرير الطبري ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، المعروف تفسير الطبري ، ضبط وتعليق ، محمود شاكر الحرستاني ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، دار احياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ،1421هـ -2001م ، ص63. ابو عبد الله محمد بن احمد الانصاري القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، المجلد الاول ، الطبعة الاولى ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ،1425هـ -2004م ، ص311. ابو الطيب صديق بن حسين بن علي الحسيني القنوجي البخاري ، فتح البيان في مقاصد القرآن ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ،1420هـ - 1999م ، ص225.

فالتطوع بهذا المعنى هو الرغبة في الشيء والعمل به كالتعلم والتفهم وهذا هو شأن تفعل [1]، اي يُرغَب في الأمر فيُفعَل.وقد ورد في تعريف التطوع بأنه التقرب الى الله بما ليس بفرض من العبادات[2]، واطلق على الاعمال والعبادات التي يحبذها الشرع دون ان يعدّها فرضاً واجباً على المكلف وهي التي تسمى بالنوافل والمستحبات، ونفهم من ذلك ان النفل والتطوع لفظان مترادفان معناهما واحد وهو ما سوى الفرائض .

اما على الصعيد الاجتماعي ، فينظر الى العمل التطوعي من خلال اطاره التنظيمي والمؤسسي ، فورد في تعريفه بأنه (الجهد الذي يبذله اي انسان بدون مقابل وبدافع منه للإسهام في تحمل مسؤوليات المؤسسات الاجتماعية التي تعمل على تقديم الرفاهية الانسانية)[3] . وفي الاتجاه نفسه عُرِّف العمل التطوعي بانه (النشاط الاجتماعي والاقتصادي الذي يقوم به الأفراد أو الممثلون في الهيئات والمؤسسات والجمعيات الأهلية ذات النفع العام دون عائد مادي مباشر للقائمين عليه وذلك بهدف التقليل من حجم المشكلات والاسهام في حلها)[4] .

([1]) عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مواهب الرحمن في تفسير القرآن ، الجزء الثاني ، مطبعة الديواني ، بغداد ،1409هـ -1989م ، ص 191.

([2]) د. وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي وأدلته ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، دار الفكر ، دمشق ، 1404هـ - 1984م ، ص587.

([3]) عمر الرحال ، الشباب والعمل التطوعي ، بحث مقدم الى مؤسسة الحياة للإغاثة والتنمية ، حزيران 2006 ، ص15. متوفر على الموقع ، www.shams.pal.org

([4]) عبد الله العلي النعيم ، العمل الاجتماعي التطوعي ، مكتبة الملك فهد ، الرياض ، 1426 هـ - 2005 م ، ص19.

مما تقدم نلاحظ ان تعريف الفقه الإسلامي باستناده الى الدلالة اللغوية للعمل التطوعي بات أوسع نطاقاً من تعريف الاصطلاح الاجتماعي والذي اخذ به العاملون في مجال التنظيمات التطوعيةوالاعمال الخيرية ، ولقي رواجاً عند رجال الصحافة والإعلام [1] ، وبه اخذت التشريعات المنظمة للعمل التطوعي ، فعُرِّف فيها هذا العمل بانه (نشاط طوعي انساني غير ربحي تقوم به اي منظمة طوعية أو خيرية وطنية أو اجنبية) [2] .

أو هو (كل عمل جماعي يهدف الى تحقيق منفعة عامة ينفذ في اطار منظم وفق عقد تطوع يلتزم بمقتضاه المتطوع بصورة شخصية وتلقائية بإنجاز ما يوكل اليه من نشاط دون اجر - - -) [3] وحتى تلك التشريعات التي نظمت العمل التطوعي ولم يرد في تعريفها له مايشير الى اقتصاره على النشاط المنظم [4] ، نجدها تشير لذلك في نطاق

([1]) د. صابر السيد مشالي ، التطوع للمصلحة العامة ، دراسة اصولية فقهية ، بحث متوفر على الموقع ،www.alukah.net

([2])الفقرة (4) من الفصل الاول من قانون تنظيم العمل الطوعي الانساني السوداني لسنة 2006. متوفر على الموقع ،www.arabvolunteering.org

([3]) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي رقم (26) لسنة 2010. متوفر على الموقع ، lejuriste.montadalhilal.com

([4]) كقانون التطوع المقدوني المنشور في الجريدة الرسمية في مقدونيا رقم (85) في 2007/7/9 اذ جاء في تعريفه للتطوع في المادة (29) بانه (نشاط ذات نفع لصالح جمهورية مقدونيا - - -) متوفر على الموقع ،
macedonia law on volunteering(eng) -thecevonline .com
وكذلك قانون التطوع الروماني رقم (339 /17) في يوليو 2006 جاء في تعريفه للعمل التطوعي في المادة (2 / أ) (انه نشاط للمنفعة العامة يقوم به اي شخص طبيعي- - -) متوفر على الموقع ، www.copiidisparuti.or/en/volunteering

القانون حين تحصره بالأعمال(التطوعية المنظمة من قبل المؤسسات غير الربحية من الاشخاص العامة والخاصة)[1]. وبذلك يتبين لنا ان هناك عنصر اختلاف وعناصر اشتراك بين مذهبي تعريف العمل التطوعي ، أما عنصر الاختلاف فيتضح ان الفقه الاسلامي حذا حذو علماء اللغة في تأسيس مفهوم العمل التطوعي على اعتبار طبيعة العمل القائمة على أساس التنفل وعدم الالزام ، في حين أقام الاتجاه الاخر الذي تبنته تشريعات التطوع الحديثة تعريفه على الأساس التنظيمي للعمل التطوعي الجماعي عِبر المنظمات والمؤسسات المعنية بهذا النشاط . اما عناصر الاشتراك في الاتجاهين فان كلاً منهما يقيم تعريف العمل التطوعي على انعدام المقابلة بالأجر من جهة ، وعلى القيام بالعمل بناءً على الرغبة والاختيار من جهة اخرى.

وعلى ضوء ما تقدم يمكن لنا ان نخلص الى تعريف للعمل التطوعي فنقول ، هو : جهد إرادي فردي أو جماعي يبذل عن رغبة واختيار بهدف خدمة الغير وتحقيق مصلحة عامة من دون طلب مقابل مادي .

ذلكلأن التطوع في حقيقته ليس الا صورة من صور التعاون والتكافل الاجتماعي المتجذرة في السلوك الانساني ، ولكنه تطور مع تطور الانسان والمجتمعات على مر العصور فاتخذ شكلاً اكثر تنظيماً ، ويبدو أن هذا هو الذي حذا بالباحثين والمشرعين والمختصين في مجال

([1]) المادة (1) من قانون التطوع الروماني . المادة (6) من قانون التطوع المقدوني (موافق) . المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي رقم (586) لسنة 2006 المعدل بالقانون رقم (30) لسنة 2010 (موافق) ، متوفر على الموقع ، www.legifrnce.vouv.fr

العمل التطوعي الى اختيار التعريف الذي يحدد هذا العمل وفقاً لطبيعته كعمل يقوم على أساس الرغبة والاختيار، مضافاً الى وظيفته الاجتماعية المؤسساتية .

ولكن الذي يجدر ذكره ان العمل التطوعي حتى بمفهومه الحديث السالف الذكر يظل امتداداً لقيم المحبة والتآخي الاجتماعي التي حثت عليها الاديان السماوية ، وتجلّت في افاق المعاني الانسانية التي اتت بها آيات القرآن الكريم ، واقوال الرسول الاعظم (ص) الحاثة على التضحية والبذل والعطاء في سبيل الله ، كمصاديق لقيم الخير والتعاون والبر والعمل الصالح التي وردت في النصوص الاسلامية في مواضع عدة ،منها قوله تعالى (وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى)[1] ، فالدعوة الى التعاون التي يؤكد عليها القرآن هنا هي مبدأ اسلامي تدخل في اطاره جميع المجالات الاجتماعية والاخلاقية والسياسيةوالحقوقية وغيرها[2]، وبالتالي فالعمل التطوعي ما هو الا تطبيق من التطبيقات العملية لهذا المبدأ ،وتجسيد لشعار من الشعارات الاساسية المتجذرة في الاسلام الا وهو شعار الأخوة[3]، هذا الشعار الذي عليه شاد الشرع الاسلامي نظامه الاجتماعي ، فقد جاء في الحديث النبوي الشريف ان (المسلم اخو المسلم لايظلمه ولا يسلمه ومن كان في حاجة اخيه كان الله في

([1]) سورة المائدة ، من الآية (2) .

([2]) ناصر مكارم الشيرازي ، مئة موضوع اخلاقي في القرآن والحديث ، إعداد وتنظيم حسين الحسيني ، الطبعة الثانية ، دار الكتب الاسلامية ، طهران ، 1385 هـ ش ، ص200.

([3]) (إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ) سورة الحجرات ، من الآية (10).

حاجته ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه كربة من كربات يوم القيامة - - - -)[1] وهكذا نلاحظ ان الاسلام يسبغ شرعيته على العمل التطوعي باعتباره مجسداً لنظام التكافل بين ابناء المجتمع معززاً لروح التلاحم بين افراده سواء اقيم هذا المجتمع على أساس الاخوة الدينية ، أم على أساس الرابطة الانسانية [2] .بل اننا نستطيع ان نذهب الى اكثر من ذلك ونقول ان العمل التطوعي يستمد مشروعيته اسلامياً بوصفه صيغة من صيغ الشكر على النعمة التي امرنا الله تعالى بالإتيان بها في قوله عز وجل (فَاذْكُرُونِي أَذْكُرْكُمْ وَاشْكُرُواْ لِي وَلاَ تَكْفُرُونِ)[3] ، فمن المبادئ المسلم بها في اسلامنا الحنيف هوان افضل صور الشكر ما كان من جنس النعمة ، فشكر نعمة المال هو الانفاق

([1]) محمد حبيب الله الجنكي ، زاد المسلم فيما اتفق عليه البخاري ومسلم ، الجزء الثاني ، دار الفكر ، بدون مكان طبع ، 1401هـ - 1981م ، ص388 . ابو يحيى زكريا بن محمد الانصاري ، تحفة الباري بشرح صحيح البخاري ، ضبطه وصححه واعتنى به ، علي احمد عبد العزيز سالم ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ،1425هـ - 2004م ، ص196. وللمزيد من اقوال الرسول (ص) وائمة اهل البيت (ع) بهذا المعنى انظر ، محمد بن حر العاملي ، وسائل الشيعة ، الجزء السادس عشر ، الطبعة الثالثة ، تحقيق مؤسسة اهل البيت (ع) لإحياء التراث ، بيروت ، 1429هـ - 2008م ، ص353 .

([2])ابو عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، سنن الترمذي ، تحقيق ، احمد شاكر وفؤاد عبد الباقي ، الجزء الثالث دار الفكر ، بيروت ، 1424 هـ - 2003م ، ص373. محمد صالح المازندراني ، شرح اصول الكافي ، تعليق ، ابو الحسن الشعراني ، الجزء التاسع ، الطبعة الاولى ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، 1421هـ - 2000م ، ص33 ، ص88.

جاء في عهد امير المؤمنين علي ابن ابي طالب (ع) الى مالك الاشتر (رض) حين ولاه مصر موصياً اياه بالرعية وواصفاً اياهم (فأنهم صنفان اما اخ لك في الدين واما نظير لك في الخلق) . الشريف الرضي ، نهج البلاغة ، تحقيق ، د. صبحي الصالح ، انوار الهدى ، قم ، 1429هـ ، ص544.

([3]) سورة البقرة ، الآية (152).

،وشكر نعمة العلم هو التعليم ،وشكر الجاه والسلطان هو قضاء حوائج الناس ، وهكذا[1] .

وعملياً فان العمل التطوعي والسعي في خدمة المجتمع وقضاء حوائج الناس يحقق راحة نفسية وسعادة معنوية كبيرة ، لما يحمله الانسان في اعماق نفسه بفطرتها من ميول ونوازع خيرة وضمير اخلاقي حساس يتلذذ بفعل الخير والعمل الصالح . ومن جانب اخر فان العمل التطوعي يزيد نقاط قوة الشخصية ويرفع المكانة الاجتماعية للإنسان وينمي قدراته ومؤهلاته السلوكية على مستوى الوسط الاجتماعي[2]. فكل هذه الاسباب وغيرها كانت داعياً لذلك الاهتمام المتزايد اليوم بالعمل التطوعي اممياً ودولياً لما يمثله من ركيزة اساسية للمشاركة الاجتماعية ، تقتضي السعي لإضفاء الشرعية القانونية عليه ، وتستلزم دعم وسائل تعميمه وترسيخ قيمه اجتماعياً وثقافياً ، وفي هذاالاتجاه عقدت مواثيق وانشأت برامج تعنى بالتطوع وتكرس العمل التطوعي ، كبرنامج الامم المتحدة للمتطوعين عام 1970م، الذي يعد الذراع التطوعي لمنظومة الامم المتحدة ، ومشروع تطوعي متعددالاطراف يهدف الى تشجيع الاسهامات التطوعية في مجالات التنمية المختلفة[3] . ولهذا الغرض مارس البرنامج المذكور دور المنسق المركزي لفعاليات

([1]) بهذا المضمون انظر ، احمد عبد العظيم الجمل ، العمل التطوعي في ميزان الاسلام ، الطبعة الاولى ، دار السلام، مصر ،1430هـ - 2009 م ، ص148.

([2])حسن موسى الصفار ، المصدر السابق ، ص15.

([3]) ابراهيم حسين المشرف على برنامج الدول العربية ، رئاسة برنامج الامم المتحدة للمتطوعين ، العمل التطوعي في منظور عالمي ، مقال متوفر على الموقع ، .www.volunteer.arlindex.php?option=com.

اليوم العالمي للمتطوعين الذي يوافق اليوم الخامس من شهر كانون الأول – ديسمبر من كل عام ، إذ اعتمد تقديراً لمكانة المتطوعين في بناء الانسان والمجتمع ولتجديد الدعوة الى جميع ابناء الوطن للتطوع والعمل في مواجهة تحديات الحاضر والمستقبل [1] .وسعياً من المجتمع الدولي في تعزيز ثقافة التطوع ولغرض الترويج لها وتيسير بناء شبكات العمل التطوعي اعتمد العام 2001 عاماً دولياً للمتطوعين بقرار الجمعية العمومية للأمم المتحدة في 20 تشرين الثاني –نوفمبر 1997 [2] . واعلنت الامم المتحدة ضرورة جعل الاحتفال بمرور عشر سنوات على العام الدولي للمتطوعين سنة 2011 ، مناسبةً لتقييم التقدم المحرز على مدار عقد من متابعتها ، وفرصة للاحتفاء بجوانب النجاح التي تحققت والنظر في التحديات التي لاتزال قائمة في طريق تعزيز العمل التطوعي [3].

وقد تزامن هذا الاهتمام الاممي واقترن باهتمام من حكومات الدول المختلفة فعقدت لهذا الغرض اتفاقات بهدف تحقيق التعاون بين الدول في المجال التطوعي وتبادل الخبرات والخدمات التطوعية [4].

---

(1)د. مدحت محمد ابو النصر ، ادارة منظمات المجتمع المدني ، الطبعة الاولى ، ايتراك للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2007 ، ص218.

(2)المصدر نفسه ، ص217.

(3) الامم المتحدة ، الجمعية العامة ، الدورة الستون ، البند 64، تقرير الامين العام ، متابعة تنفيذ السنة الدولية للمتطوعين ، ص4. متوفر على الموقع ، http://www.un.org/ar/

(4) منها اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب في 11 ايار – مايو 2000 متوفر على الموقع ، conventionscoe.int/treaty/en/treaties/html/175.htm

وانسجاماً مع هذا التوجه كان إقرار شرعية العمل التطوعي دستورياً من خلال تكريس مبدأ حرية تأسيس الجمعيات والعمل على تعزيز دور مؤسسات المجتمع المدني [1] ، بوصفها تمثل الاطار الاجدر لاحتضان وتنظيم العمل التطوعي ، ولقد جاءت القوانين الخاصة بهذه المؤسسات والجمعيات بأحكام تفصيلية منظمةً مراكزها القانونية ومبينةً انواعها و مشرعنةً انشطتها ومتعرضةً لبيان حقوقها والتزاماتها [2]. ويضاف الى كل ما تقدم ، الظاهرة التشريعية التي نشهد لها اليوم تنامياً متمثلاً بصدور قوانين خاصة تنظم العمل التطوعي متناولة اياه من حيث بيان مفهومه وتحديد نطاقه وتفصيل حقوق والتزامات المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وتنظيم العلاقة القانونية الناجمة عن التطوع [3]. ونلمس على الصعيد العملي حرصاً من المنظمات التطوعية في ادامة جذوة وحماس العمل التطوعي لما له من دور فاعل في تنمية النوايا الطيبة لدى الناس التي تسهم في تحقيق ما تهدف اليه هذه المنظمات من مصلحة عامة بعيداً عن المصالح الذاتية والشخصية والفئوية ولعل جمعية الهلال الأحمر العراقي [4] بوصفها إحدى مكونات الحركة

([1]) على هذا نصت المادة (39 / أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 إذ جاء فيها ان (حرية تأسيس الجمعيات - - - والانضمام اليها مكفولة - - - -) ونصت المادة (45 / أولاً) منه ، (تحرص الدولة على تعزيز دور مؤسسات المجتمع المدني - - - -) ،منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (4012) في 2005/12/28.

([2]) منها قانون المنظمات غير الحكومية العراقي رقم(12) لسنة 2010 ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (4147) في 2010/3/9.

([3]) سنتعرض لأحكام العديد من هذه القوانين خلال المباحث القادمة .

([4]) تم اعتماد اسم جمعية الهلال الأحمر العراقي بدلاً من اسمها السابق جمعية الهلال الأحمر العراقية ، وذلك بموجب التعديل الاول للنظام الاساس للجمعية الصادر في=

الدوليـة للصـليب الأحمـروالهلال الأحمـر ، تعـد المجـال الانسـب والمنـاخ الأرحب لازدهـار العمل التطوعي بمـا تؤسس عليه انشـطتها وفعالياتهـا مـن مبـدأ الخدمـة التطوعيـة الـذي يعـد احـد المبـادئ السـبعة المقـرة بموجـب النظام الاساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر(1) .

وجمعية الهلال الأحمر العراقي تسترشد بكل ما يصدر عـن الاتحـاد الدوليلجمعيات الصليب الأحمـر والهـلال الأحمـر مـن توصيات وسياسـات (2)، وقد سبق للاتحـاد اصدار سياسـة تطوع تبنـى بموجبهـا تعريفـاً للعمـل التطوعي بانه (نشـاط نابع عن الارادة الحرة للشخص الـذي يتطـوع للعمـل ولـيس عـن الرغبـة في تحقـيق كسـب مـادي أو مـالي أو بفعـل ضـغوط خارجيــة اجتماعيــة أو اقتصــادية أو سياســية ، ويرمــي الى مســاعدة المستضعفين ومجتمعاتهم وفقاً للمبادئ الاساسية للصليب الأحمر والهلال

=1988/6/5 ، إذ تـم التعـديل فـي الاجتمـاع الاسـتثنائي للهيئـة العامـة المنعقـد بتـاريخ 2010/9/25واقر التعديل في اجتمـاع الهيئـة الادارية التاسع المنعقد في 2010/11/3 ، حسب الامر الاداري الصادر من الجمعية، المركز العام بالعدد 9205 في 2010/11/9. (غير منشور) . اما عن اصل النظام الاساسي نفسه فإننا رغم كل محاولاتنا للبحث عن المصدر المنشور فيه سواء في الوقائع العراقية ام غيرها الا إننا لم نستطع العثور على ذلك ، ولكن النظـام المـذكور معمـول بـه فـي الجمعيـة المشـار اليهـا ومعتمد لديها كوثيقة ترجع اليها في إدارة نشاطها وتنفيذ مهامها .

(1) المعتمد في المؤتمر الدولي الخامس والعشرين في جنيف ، اكتوبر – تشرين الاول1986، منشور في

international committee of the red cross , Hand book of the international red cross and red crescent movement ,fourteenth edition ,Geneva , 2008, p 21

(2) باعتبارها عضو في الاتحاد المذكور اعتباراً من 1934/6/23، بعد اعتراف اللجنة الدولية للصليب الأحمر بتاريخ 1934/6/16 على اثر اعتراف الحكومة العراقية بالجمعية بموجب القانون رقم (40) لسنة 1934 المنشور في الجريدة الرسمية (الوقـائع العراقيـة) عدد (1356) بتـاريخ 1934/4/5 بعد حوالي سنتين من تأسيس الجمعيـة اوائـل عـام 1932 . للمزيــد انظــر ، ارشــيف الجمعيــة ، متــوفر علــى موقعهــا الالكترونــي www.ircs.org.iq

الأحمر، وينظمه ممثلون معترف بهم من قبل جمعية وطنية للصليب الأحمرأو الهلال الأحمر)[1].

وهكذا يتبين لنا ان العمل التطوعي ـ وان كان موغلا في القدم ـ بات اليوم عملاً منظماً، يرتكز على المشاركة الاجتماعية للأفراد ويجسد روح المواطنة ، ويعبر عن الانتماء للوطن، وينمي القيم الاجتماعية الايجابية التي تحث عليها الاخلاق وتدعو اليها الاديان السماوية من قبيل الايثار ، ومساعدة الاخرين ،وقضاء حوائج الناس ، بما يسهم في إقامة العلاقات الانسانية على اساس من التعاون والتكافل ونبذ روح الانانية المستغرقة في المصالح الشخصية البحتة.

ثانيا: نطاق العمل التطوعي

تواجه الانسان في هذه الحياة مسؤوليات كثيرة تنتظم في دوائر عدة ، ففي الدائرة الأولى تأتي مسؤوليته عن نفسه لتسيير شؤون حياته وتوفير متطلباته الذاتية ، والى هذا النوع من المسؤوليات اشار الحديث النبوي الشريف (ما اطعمت نفسك فهو لك صدقة)[2] ، واليه اشارت رسالة كتبها ابو عبد الله الصادق (ع) الى رجل من اصحابه جاء فيها (- - - ولا تكل عن معيشتك فتكون كلاً على غيرك - - -)[3].

([1]) الفقرة (2) من السياسة المذكورة والصادرة بموجب القرار رقم (15) ، الدورة الثانية عشرة للهيئة العامة ، الاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، 1999 . متوفر على الموقع www.icrc.org

([2]) محمد ناصر الدين الالباني ، شرح صحيح الادب المفرد للإمام البخاري ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، دار ابن حزم ، بيروت ،1423هـ - 2003 م ، ص104.

([3]) محمد بن حر العاملي ، المصدر السابق ، الجزء السابع عشر ، ص59.

وتبرز في الدائرة الثانية مسؤوليته عن عائلته واسرته ويقع عليه الزام تكفل حاجاتهم ورعاية مصالحهم ، وفي هذا الصدد جاء قوله (ص) (- - - وما اطعمت ولدك فهو لك صدقة، وما اطعمتزوجك فهو لك صدقة وما اطعمت خادمك فهو لك صدقة)[1] وفي المضمون نفسه ورد عنه (ص) (نفقة الرجل على اهله صدقة)[2] وبوصفه جزءاً من المجتمع البشري والمحيط الانساني فهو معني بالشأن الاجتماعي كدائرة ثالثة من دوائر مسؤولياته، والى هذا النوع من المسؤوليات اشارت العديد من اقوال الرسول الأكرم (ص) والائمة الهداة من آل بيته (ع) .

فمما يروى عنه (ص) قال (لا يرحم الله من لايرحم الناس)[3] ، وقد سُئل (ص) من احب الناس الى الله ؟ قال (انفع الناس للناس)[4] . وعن ابي عبد الله الصادق (ع) انه قال (ان أحب الأعمال الى الله عزّ وجل ادخال السرور على المؤمنين)[5].

ولعله من نافلة القول ان العمل التطوعي انما يدور مدار الدائرة الثالثة من دوائر المسؤوليات السالفة الذكر. ولكن دور الأفراد ضمن هذه الدائرة شهد منحى بيانياً تضمن الكثير من التعرجات ارتفاعاً وانخفاضاً عبر مراحل التاريخ بحسب ما يسود المجتمع من فكر ويحكم الدولة من نظام ، فتضيق الدائرة ويعاني العمل التطوعي

([1]) محمد ناصر الدين الالباني ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص104.
([2]) ابو عيسى بن عيسى بن سورة ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص388.
([3]) محمد ناصر الدين الالباني ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص125 . ابو عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص370.
([4]) محمد بن حر العاملي ، المصدر السابق ، الجزء السادس عشر ، ص342.
([5]) محمد صالح المازندراني ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ص72.

الاجتماعي تهميشاً واختناقاً في ظل نظام الدولة التدخلية حيث يتولى نظام الحكم كل المهام الاجتماعية والخدمات التعليمية والطبية وتتكفل الدولة حتى مسؤوليات النهوض الاجتماعي [1] . الأمر الذي يعد تدخل الافراد والجماعات في هكذا نظام تعدٍ على اختصاصات الدولة مما ينجم عن ذلك تقلص عدد المؤسسات التطوعية وينحسر العمل التطوعي ليقتصر على صور من العمل الفردي أو السري احياناً . ولكن اليوم بات الامر مختلفاً ، اذ ان اغلب الدول اقتنعت ان السلطة العامة غير قادرة وحدها على تحقيق النمو والرفاه للمواطنين كافة ، لذا فهي بحاجة الى دعم ومؤازرة العمل الخيري الأهلي والنشاط التطوعي ، وتيقنت ان تهميش هذا النشاط في غير مصلحتها ، لما لهذا النشاط من تأصيل اخلاقي وديني ، ولما له من شمولية في المفهوم تجعله قابلاً للاستقطاب والتوظيف لخدمة أهداف غير مشروعة احياناً ، بل مناهضة للأسس التي تقوم عليها الدولة ، فكان في ذلك مدعاة لها لتتبنى مبدأ تشجيع المبادرات المجتمعية التطوعية ،والعمل على زيادة الوعي بأهمية

([1]) للمزيد عن نظام الحكم في ظل حكم الدولة التدخلية وما ينجم عنه من تقييد لحريات الافراد في التعبير عن آرائهم وتحجيم مساهماتهم في الشأن الاجتماعي ، انظر ، جورج كرونين ، 200 سؤال وجواب عن الشيوعية ، مؤسسة سجل العرب ، بدون مكان طبع ، 1962، ص 23. هنري ده مان ، الاشتراكية البناءة ، ترجمة غياث حجار ، دار الصحافة ، بيروت ، 1962 ص200. ندرة اليازجي ، الاشتراكية ومفهوم العدالة ، دار اليقظة العربية للتأليف والترجمة والنشر ، دمشق ، 1963 ، ص118 . لجنة العلماء والاكاديميين السوفياتيين ، الموسوعة الفلسفية ، ترجمة، سمير كرم ، الطبعة الثانية ، دار الطليعة ، بيروت ، 1980، ص30.

العمل التطوعي ، والمساهمة في استصدار تشريعات وقوانين تتبناه وتشجععليه [1].

ولكن ظاهرة التطوع وما تحمله من قيم حضارية اجتماعية ينبغي ان تبقى محافظة على مسارها القويم ، وتتجنب الانحراف عن خطها المرسوم نحو الأهداف الانسانية والقيم العليا ، وهذا يقتضي منا تحديد نطاق العمل التطوعي وبيان حدود ضابطة له ، ومبادئ معيارية تميزه من غيره من الاعمال التي لاتحمل القيم نفسها ولاتسعى لذات الأهداف ، وبالعودة لتعريفنا للعمل التطوعي الذي توصلنا اليه فيما سبق اذ قلنا انه جهد ارادي فردي أو جماعي يبذل عن رغبة واختيار بهدف خدمة الغير وتحقيق مصلحة عامة من دون طلب مقابل مادي . يمكننا تحديد مبادئ ثلاثة يُستند اليها لبيان نطاق العمل التطوعي ، وهذه المبادئ هي :-

1- مبدأ الحرية والاختيار

يعني هذا المبدأ ان العمل التطوعي ينبع عن الارادة الحرة للشخص من دون اية ضغوط خارجية اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية [2] ، فالعمل التطوعي بما يمثله من قيمة حضارية انسانية ، انما يجسد الجانب الانساني لدى المتطوع ، فهو يعبر عن مشاعره الانسانية من خلال ترجمتها الى عمل نافع للغير دون اجبار له على القيام بذلك العمل ، وانما

([1])برنامج عمل وزارة الدولة لشؤون المجتمع المدني في العراق ، المبلغ الى المحافظات كافة بموجب كتاب ، جمهورية العراق، مكتب وزير الدولة لشؤون المجتمع المدني ذي العدد (321) في 2011/6/8 (غيرمنشور) . علما ان الوزارة المذكورة قد تم التصويت على الغائها من قبل مجلس النواب العراقي بتأريخ 2011/7/30 ، انظر محضر الجلسة رقم (15) للمجلس المذكور على موقعه ، www.farliament.iq

([2]) الفقرة (2-1) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر .

الدافع الاساس هو ما يختزنه من مشاعر انسانية وما يحمله من ضمير حساس ، وبموجب هذا المبدأ يتميز العمل التطوعي من العمل القسري أو عمل السخرة الذي يعرف انه العمل المفروض عنوة على الشخص تحت التهديد بأية قوة والذي لايكون الشخص قد تطوع بإدائه بمحضاختياره[1]. فأي نشاط يخلو من حرية اختيار القائم به لايمكن قبوله ضمن نطاق العملالتطوعي ، فلا يمكن ان نتصور عملاً تطوعياً ناجماً عن الزام بتنفيذه ، كما لو فرض كعقوبة بديلة عن السجن مثلاً ، ومن ذلك ما جاء في قانون الجزاء التونسي الذي نصّ على انه (للمحكمة إذا قضت بالسجن النافذ لمدة اقصاها ستة اشهر ان تستبدل بنفس الحكم تلك العقوبة بعقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة وذلك دون اجر ولمدة لا تتجاوز ثلاثمائة ساعة بحساب ساعتين عن كل يوم سجن)[2] . وعلى الرغم من تسليمنا بجدارة وجدوى هكذا صيغ من العقوبات لاسيما بالنسبة لمرتكبي الجنح الصغيرة ، والأحداث ممن لاينم سلوكهم عن خطورة اجرامية ،بيد انه يتعذر علينا ادخالها ضمن نطاق العمل التطوعي لانتفاء مبدأ الحرية والاختيار ، فالمحكوم عليه في هذه الحالة انما هو ينفذ عقوبة مرغم عليها وليس له عنها بديل سوى السجن

([1])المادة (2 / 1) من الاتفاقية رقم (29) الخاصة بالسخرة ، المعتمدة في المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية ، الدورة الرابعة عشر ،1930 ، تاريخ نفاذها ايار مايو 1932 ، صادق عليها العراق بالقانون رقم (60) لسنة 1962 منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (1739) في 1962/11/11. وقد حرم عمل السخرة دولياً بموجب المادة (1) من الاتفاقية نفسها . ووطنياً بموجب المادة (37 / ثالثاً) من دستور جمهورية العراق النافذ .

([2])المجلة الجزائية التونسية المعدلة بموجب القانون عدد (89)سنة 1999 المؤرخ في 1999/8/2. متوفر على الموقع ، wrcati cawtar.org/asselts.

، وهذا المفهوم لربما يقترب من مفهوم عقوبة الغرامة المالية التي لم يقل احد انها يمكنعدّها تبرعاً للدولة أوصدقة من المحكوم عليه لها .

وهكذا ينهض مبدأ الحرية والاختيار ليُقصي عن نطاق العمل التطوعي كل نشاط لم يصدر عن رغبة واختيار وارادة خالصة من القائم به ، ولا عبرة فيما يستعمل في تنظيمه من مفردات التطوع أو المتطوع أو مايوحي الى هذه المعاني ما دام ذلك العمل في حقيقة امره وواقعهاالعملي لم ينفذ الا بالقوة والاكراه أو تحت طائلة التهديد بهما ، أو التلويح بالحرمان من بعض المزايا والحقوق الضرورية للإنسان في حالة عدم الاتيان به .

2- مبدأ تقديم الخدمة للغير وتحقيق المصلحة العامة

يقتضي هذا المبدأ ان يقترن العمل التطوعي بمساعدة الاخرين ويعد صورة من صور المشاركة الناشطة للمواطنين في حياة المجتمعات الانسانية [1]. ، فأي عمل لا يهدف تحقيق منفعة الغير أو تقديم الخدمة اليه لايعد ضمن نطاق العمل التطوعي . وقد سبق لنا القول ان العمل التطوعي يبرز ضمن الدائرة الثالثة من مسؤوليات الفرد وهي التي تتعلق بمسؤولياته تجاه مجتمعه ومحيطه البشري ، وعليه فأن الغير المقصود تقديم الخدمة اليه هنا هو من يدخل ضمن هذه الدائرة من الاشخاص ، وليس من يدخل ضمن دائرة مسؤوليات الانسان تجاه عائلته واسرته ، فضلاً عن دائرة مسؤولياته تجاه نفسه ، لان هاتين الدائرتين الاخيرتين

---

(1) الاعلان العالمي للتطوع الصادر عن الجمعية الدولية للجهود التطوعية ، باريس 14 ايلول - 1990 ، متوفر على الموقع ، www.arabvolunteering.org

تتضمنان مسؤوليات تمثل اداة ضغط مباشر على شعوره كإنسان من جهة ، وتحققان له شخصياً مردودات فورية كمصالح شخصية تتجسد في اشباع غرائزه وتوفير حاجاته الفسيولوجية والسيكولوجية من جهة اخرى ، ولها من التشريعات ما يختص ببيان أحكامها وتحديد نطاقها[1] ، وبعد ذلك يستوي في هذا الغير ان يكون شخصاً معيناً بالذات كفلان من الأيتام أو فلان من المسنين ، أويكون شريحة أو فئة اجتماعية ، كمن يطبع كتاباً ويوزعه مجاناً ليستفيد منه طلبة العلم ، أو يكون العمل موجهاً لخدمة عموم الناس دون تحديد أو تعيين ، كمن يقدم عملاً طبياً تطوعياً في مستشفى يقدم خدماته مجاناً لمن يحتاجها . ولا يشترط ان تكون استفادة الغير من الخدمة التطوعية مباشرة فقد تكون بصورة غير مباشرة كالعمل التطوعي في نشاطات حماية البيئة [2] ، الذي يعوداثرهُ الايجابي لمصلحة المجتمع والأفراد عن طريق غير مباشر . وتبقى الخدمة التطوعية تعتبر خدمة للمصلحة العامة وان استفاد منها شخص معين بالذات ما دام ذلك يصب في الصالح العام ويسد ثغره في تقديم الخدمات الاجتماعية ، ولا يعود بالنفع الخاص للقائم بالعمل كمن يتولى العناية بزيد أو عمر من الايتام تحديداً .

([1]) كقانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنة 1959 .منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (280) في 1959/12/30. وقانون رعاية القاصرين العراقي رقم (78) لسنة 1980. منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2772) في 1980/5/5.

([2]) المادة (2 /خامساً) من قانون حماية وتحسين البيئة في اقليم كوردستان العراق رقم (8) لسنة 2008 ، نصت ضمن أهداف القانون ، (رفع مستوى الوعي البيئي وترسيخ الشعور بالمسؤولية الفردية والجماعية لحماية البيئة وتحسينها وتشجيع الجهود التطوعية في هذا المجال) ، منشور في وقائع كوردستان العراق عدد (90) في 2008/8/11.

وبقـي ان نشـير الى إن مبـدأ المصـلحة العامـة يقضـي بعـدم ممارسـة التمييـز غـير المشـروعتجاه المتطوعينأوتجـاه المسـتفيدين مـن الخـدمات التطوعية ، بـأي شـكل من أشـكال التمييـز بسـبب الجنس أو الـدين أو العرق أو القومية ، فهو عمل إنسـاني ورغبة يفترض توافرهـا لـدى الأقـوام والأجناس البشـرية كافـة [1]، وان ممارسـة أي صـورة مـن صـور التمييـز السياسـي أو الـديني أو العرقـي أو الجنسـي أو غيرهـا في أي عمـل مـن الأعمال فعنـدذاك حتمـاً ستنتفي المصـلحة العامـة عـن ذلـك العمـل وتحـل محلها المصـالح الشخصـية أوالفئويةالضـيقة ، ومـن ثـم لايمكـن شمولـه بنطاق العمل التطوعي للتباين في القيم والأهداف .

3- مبدأ عدم الربحية

ان العـمل التطـوعي غـير ربحـي ولا يقـوم نظـير أجـر، بالتـالي هـو عمـل لايتخـذ كوظيفـة أو مهنـة [2]،وانمـا هـو عمـل يقـوم علـى أسـاس التكافل والتعـاون ومـد يـد المسـاعدة للآخـرين ممـن هـم بحاجـة اليهـا ، فالنشـاط التطوعي لا يتطلع أسـاساً للحصول على مقابل مـالي ، فـالمتطوع حينمـا يجود بخدمته ومسـاعدته للآخرين انما ينطلق في ذلك ممـا يخـتزنه في أعـماق نفسـه الانسـانية مـن دوافـع خـيرة ، بعيـداً عـن دوافـع النفـع الشخصي والمكسب الذاتي معبراً بنشـاطه التطوعي عن التضامن والمحبة داخل المجتمع . ولكـن في الوقت نفسـه فأن ذلـك لا يمنـع مـن رد النفقـات

([1])inter-parliamentary union- international federation of red cross and red crescent societies –UN volunteers, volunteerism and legislation a guidance not ,p -11-www. Ifrc.org.

([2]) المصدر نفسه، ص8.

التي ينفقها المتطوع ، وتأمين مصاريف نقله وطعامه لغرض إنجاز عمله التطوعي ،أو حتى تقديم بعض المبالغ الرمزية التشجيعية لاسيما لمن يقوم بعمل مميز أو يبذل جهد غير عادي من المتطوعين [1].

والمقابل المحظور هنا هو ما يتمثل بالمكاسب المالية . اما ما قد يحصل عليه المتطوع تلقائياً من فوائد معنوية من شأنها ان ترفع من مركزه الاجتماعي بالنظر لمساهماته التطوعية أو لما قد تمنحه الجهة المنظمة للعمل التطوعي من أوسمة أو شهادات تقديرية فهي ليست من المحظورات ،ولو ادت لجني بعض المكاسب المادية باستخدامها كأسباب للمفاضلة في الترشيح للوظائف ، أو الحصول على مزايا معينة ، ما دامت الاخيرة منفصلة عن أصل العمل التطوعي الذي قدمه المتطوع دون المطالبة بمقابل مادي له . بل اننا نلاحظ ان المشرع احياناً يستخدم وسائل من هذا القبيل للتحفيز على المشاركة بالعمل التطوعي [2]، ومعنى ذلك ان معيار التمييز هنا بين العمل التطوعي من غيره هو معيار الكسب المادي وبالتالي فان النشاط الذي يبتغي فاعله منه كسباً مادياً ،أو يتخذه مهنة يسترزق منها لا يجد له متسعاً ضمن نطاق العمل

---

(1)UNVolunteers, laws and polices affecting volunteerism since 2001, September 2009 , p -10

[2] نصت المادة (17) من قانون التطوع الروماني على انه (في حال حصول مرشحين على وظيفة في منافسات العمل سواء في مؤسسات عامة حكومية او خاصة على نفس المعدل تكون الاولوية للحائز على شهادات العمل التطوعي التي تعرف بنشاطاته التطوعية وخبراته المكتسبة).

التطوعي وان اطلق عليه تطوعاً أو نظم على وفق وثيقة اطلق عليها عقد تطوع أو سمي القائم به متطوعاً[1] .

وعلى ضوء هذه المبادئ يمكن تحديد نطاق العمل التطوعي بحدود الأعمال التي تستوفي اجتماع المبادئ الثلاثة السالفة الذكر ، أما في حالة تخلف احد هذه المبادئ من نشاط ما ، فيتعذر اعتبار ذلك النشاط ضمن نطاق العمل التطوعي .

وإذا تم تحديد العمل التطوعي على هذا النحو فلا يهم بعد ذلك اختلاف انواعهأو مجالاته ، فقد يكون من الأعمال العقلية التي يكون المجهود الانساني فيها تفكيرياًكأعمال العلماء والمستشارين والمخترعين ، أو قد يكون من الأعمال العضلية التي تكون علاقة الجسم فيها اكثرمن علاقة الفكر كأعمال الزراعة أو البناء أو الخدمات .

اما عن المجالات التي يمكن ان يشغلها العمل التطوعي ، نقول انه يبحث عن حاجات الناس لاسيما الاشد ضعفاً منهم ليقدم لهم خدماته

([1]) وبهذا الصدد وردت عبارات التطوع والمتطوع وعقد التطوع في نصوص قانونية عديدة في المنظومة التشريعية العراقية ، الا اننا لا يمكننا اعتبارها ضمن نطاق العمل التطوعي لإنعدام قيامها على أساس عدم المقابل . ومن أمثلة هذه النصوص ما ورد في قانون الخدمة والتقاعد العسكري رقم (3) لسنة 2010 ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (4143) في 2010/8/2 . وقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (944) لسنة 1985 المتعلق بقبول تطوع منتسبي الدولة والقطاعين الاشتراكي والمختلط والمواطنين الاخرين لخدمة المشلولين في معركة ما كان يسمى حينها قادسية صدام،منشورفيالجريدةالرسمية(الوقائعالعراقية) عدد (3061) في 1985/2/9 . وقرارالمجلسنفسهرقم (1474) لسنة 1981 المتعلق بتطبيق الاحكام المطبقةعلى مقاتليماكانيسمىالجيشا لشعبي على المواطنين ممن يلتحقون بالقوات المسلحة،منشورفيالجريدةالرسمية(الوقائعالراقية) عدد (2859) في 1981/11/23 ونظام مراكزالتدريب المهني فيالجيش رقم (6) لسنة 1972 ،منشورفي الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2094) في 1972/2/13 .

من قبيل رعاية الايتام أو المسنين أو المعوقين أو المتعففين أو الاطفال أو النساء وغيرهم من الشرائح الاجتماعية التي تكون بحاجة للخدمات التطوعية [1] . هذا مايتعلق بعنصر المستفيدين ، اما ما يتعلق بعنصر المتطوعين ، فالعمل التطوعي يفتح ابوابه لاستقطابهم من شرائح وأعمار وأجناس مختلفة بدءاً بالأطفال ومروراً بالشباب ووصولاً الى المتقاعدين والشيوخ من كلا الجنسين . وإذا كنا نلاحظ اهتماماً اكبر باستهداف فئة الشباب للتطوع فان ذاك يرجع لما تشكله هذه الشريحة من نسبة كبيرة بين شرائح المجتمع ، ولما يمثله استقطابهم للتطوع من وسيلة لتوليد ثقافة تطوعية مستدامة من خلال استنهاض الطاقة وحب الاجتماع والتعاون وروح الحماس لديهم وبعث العناصر الايجابية في سلوكياتهم ومحاربة الصور السلبية في تصرفاتهم [2] . لذا نلمس حرص المشرع احياناً على أن يجعل في ضمن أهدافه ترسيخ فكر العمل التطوعي عند الشباب واستدراجهم له [3] .

وبعد ان تمكنا من تحديد نطاق العمل التطوعي بمفهومه الحديث ، يجدر بنا ان نعرج على الفقه الاسلامي ولا نظن ان في ذلك خللاً يمس منهجية بحثنا إذا ما تأخر تناولنا لنطاق العمل التطوعي من جهةالفقه

([1]) احسان محمد علي لافي ، العمل التطوعي من منظور التربية الاسلامية ، الطبعة الاولى ، دار النفائس ، الاردن ، 1429 هـ -2009 ، ص66.

([2]) تقرير الامين العام للأمم المتحدة . متابعة تنفيذ السنة الدولية للمتطوعين ، المصدر السابق ، ص9 .

([3]) الفقرةالسابعةوالعشرونمن المادة (2) من قانون وزارة الرياضة والشباب لإقليم كوردستان العراق رقم (8) لسنة 2007 .منشور في وقائع كوردستان عدد (68) في 2007/7/5 .

الاسلامي الى هذا الموضع لأن هذا التأخير كان مقتضياً لنبين ان هذا الفقه وان كان يشترك في نظرته لمنظومة العمل التطوعي مع المفهوم الوضعي في كونها تنتهي الى قيمة اجتماعية هي قيمة التضامن والتعاون والتكافل الاجتماعي ، فهو يتميز بانفراده بعنصر يتمثل بانتماء العمل التطوعي الى قيمة روحية أعلى وأسمى وهي قيمة التقوى والعمل الصالح (إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ)[1] وبذلك يكون قد جمع بين طرفي معادلة الروح والمادة ، وهذا ما تفتقده كل منظومات العمل التطوعي المؤسسة على اصول الفلسفات الوضعية، مما اعطى للإسلام زخماً في دفع الافراد والجماعات نحو المساهمات التطوعية بمختلف اشكالها وصورها . ولعل الوقف بمفهومه الاسلامي ، ولما يستند اليه من ارادة الواقف الحرة ورغبته المحضة في التقرب الى الله تعالى بعطائه وتطوعه من خلال تقديم المنفعة وتسبيلها للصالح العام من دون عوض ، يكون منسجماً في ذلك مع ماسلف ذكره من مبادئ ومتطابق معها ،بل انه يعد سبيلاً لإدامة العمل التطوعي بوصفه صدقة جارية[2] . ويمكن الاستدلال على ما يمتلكه الاسلام من وقود يزود به العمل التطوعي ويدفع الأفراد نحوه ، بما نلمسه من اعمال تطوعية في المناسبات الدينية ومواليد الرموز الاسلامية كولادة الرسول الاعظم (ص) ، والائمة الاطهار (ع) أو

([1]) سورة المائدة ، من الآية (27).

([2]) للمزيد عن مفهوم الوقف في الاسلام واحكامه انظر ، د. عكرمة سعيد صبري ، الوقف الاسلامي بين النظرية والتطبيق ، الطبعة الاولى ، دار النفائس ، الاردن ، 1428 هـ - 2008 م ، ص91 . عيسى عبد الله المرهون ، الوقف وانماء المجتمع في الفكر الشيعي ، مكتبة الملك فهد الوطنية ، بدون مكان طبع ، 1430هـ - ص10. محمد جواد مغنية ، الفقه على المذاهب الخمسة ، دار العلم للملايين ، بيروت ،1977، ص585.

وفياتهم . وما إحياء ذكرى عاشوراء عنا ببعيد ، إذ يتجسد ما تختزنه هذه المناسبة من جذوة حماس التضحية المتمثلة بواقعة الطف واستشهاد الامام الحسين (ع) ، الى قوة دافعة نحو العمل التطوعي في تظاهرة تطوعية لامثيل لها بصور العمل وأشكاله ومجالاته المختلفة كافة من طبية وإنمائية وخدمية وبيئية وغيرها في واحدة من اكبر التجمعات البشرية في العالم كله ، حيث تعجز اي دولة من الدول كبيرة كانت أو صغيرة ، غنية أو فقيرة عن إدارة الملايين من البشر يفدون الى مدينة في وقت واحد وساعات محددة كما هو الحال يوم عاشوراء في كربلاء المقدسة حيث يجتمع محبو الحسين (ع) وفي اعماقهم خزين من العطاء والعمل الصالح واستعداد للتضحية من اجل الاخرين ويعملون على تحويل تلك المشاعر الى سلوك يتجسد في أعمال تطوعية نشهدها ويسمع عنها العالم كله سنوياً عبر وسائل الاعلام ، حتى باتت مثلاً يضرب ونموذجاً يحتذى .

وبقي ان نتساءل عن مدى توافق نشاط جمعية الهلال الأحمر العراقي مع مبادئ العمل التطوعي ؟ وعن هذا نقول ان قانون الاعتراف بالجمعية ونظامها الاساسي ينصان على انها من الجمعيات ذات النفع العام[1] ، ومن ثم فهي لاتسعى لتحقيق الربح وان انشطتها وبرامجها في الصحة والخدمات الانسانية والاغاثية انما تهدف منها مساعدة الفئات

---

(1)المادة (1 /3) من قانون الاعتراف بالجمعية رقم (131) لسنة 1967 المعدل ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (1483) في 1967/7/10 . والمادة (الثالثة) من النظام الاساسي للجمعية .

الاشد ضعفاً في المجتمع على وفق مبادئها الاساسية السبعة [1] ، مما يفيد ان عمل الجمعية لاتقوده اية رغبة في الربح بأي شكل من الأشكال . ولكن الذي تجدر الإشارة اليه ، ان الجمعية يعمل فيها صنفان ، أحدهما وظيفي (مهني) يتمثل بالموظفين العاملين بأجر ، فهؤلاء تنظم نشاطهم أحكام قوانين العمل وما يتعلق بها وبالتالي فأن نشاطهم يكون خارج نطاق العمل التطوعي [2] ، اما الصنف الاخر فهم المتطوعون من مختلف فئات المجتمع الذينيتبرعون بوقتهم ويقبلون بإرادتهم الحرة تقديم العمل لخدمة المجتمع والانسانية من دون مقابل [3] ، ولاشك ان هذا الصنف الاخير يجسد مبادئ العمل التطوعي ، ونشاطه يكون في صلب نطاق هذا العمل .

ثالثا : الاطار التنظيمي للعمل التطوعي

يتبين لنا مما تقدم ان العمل التطوعي نشاط لاحدود له وظاهرة اجتماعية شاملة تضم جميع شرائح المجتمع وأوجه النشاط البشري ، ولهذا فلا غرابة ان يتخذ أشكالاً مختلفة ، إذ قد يقوم به فرد أو

([1]) وهي الانسانية وعدم التمييز والحياد والاستقلال والخدمة التطوعية والوحدة والعالمية ، وقد وردت هذه المبادئ مع تعاريفها في ديباجة النظام الاساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، واقرتها جمعية الهلال الأحمر العراقي كفقرة (ب) للمادة(الثالثة) من نظامها الاساسي بموجب التعديل الثاني للنظام المذكور الذي اقر من قبل الهيئة العامة للجمعية في اجتماعها يوم 2011/10/28(غير منشور) .

([2]) الى هذا الصنف من العاملين اشارت سياسة التطوع الصادرة من الاتحاد الدولي لجمعيات الهلال الأحمر والصليب الأحمر بقولها في فقرة (5-1-13) (ضمان الاعتراف بالأشخاص الذين يتقاضون اجراً لأداء مهمة او عمل ما بوصفهم مستخدمين او عاملين بعقد - - - - -)

([3]) الوصف الوظيفي لقسم الشباب والمتطوعين ، حسب ما ورد في المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/19 الصادرة عن قسم التطوير المؤسسي في جمعية الهلال الأحمر العراقي . (غير منشورة) .

مجموعة افراد بلا اطار مؤسساتي ، كمن يقوم بإسعاف جريح ، أو انقاذ شخص من الغرق ، أوإماطة الأذى عن الطريق وقد يشارك مجموعة أفراد بلا ضوابط تنظيمية لتنظيف شارع ،أو تعليم مجموعة أفراد القراءة والكتابة ،أو المساهمة في علاج حالة طارئة .ولكن العمل التطوعي الى جانب ما ذكر من أشكال ، قد يتخذ شكلاً مؤسساتياً من خلال عمل منظم تقوم به جمعيات أو هيئات أو مؤسسات لخدمة المجتمع .

ومن المسلم به ان ثمة إقراراًبأهمية العمل التطوعي بأشكاله المختلفة ، إلا ان العمل التطوعي المؤسسي المنظم له الاثر الأكبر في تقدم المجتمعات ورقي واقعها وتذليل ما يواجهها من عقبات . و بذلك يمكن لنا ان نتخذ من العمل التطوعي الفردي أو غير المنظم مقدمة واساساً للانطلاق نحو العمل الجماعي ، ومنه الى العمل المؤسسي المنظم ليساهم بديمومة النشاط التطوعي وضبط مساره وتوجيهه نحو المجالات والميادين التي قد لا تصل اليها الدولة ولا يهتم بها القطاع الخاص الربحي وبذلك تتحقق حالة التكامل المرجوة من العمل التطوعي [1].

و هذا العمل المؤسسي تارة يكون في ظل نظام المؤسسة العامة ، حين تتولى السلطة العامة في الدولة تنظيم جانب من العمل التطوعي وفق اطر تنظيمية وقانونية ، هادفة منها تكريس ثقافة التضامن والتعاون وتعزيز روح المواطنة ، وكثيراً ما يتعزز هذا التوجه في حالات الكوارث

---

(1) د. محمد عبد الفتاح محمد عبد الله ، الاسس النظرية لإدارة المؤسسات الاجتماعية ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، 2004 ، ص79.

والازمات ، كحالات الزلازل ، والفيضانات ، وحالات الطوارئ لاسيما عبر مؤسسات الدفاع المدني والسلامة العامة [1] ، فضلاً على بعض المشاركات الاخرى المتمثلة في توفير خدمات الرعاية الاجتماعية التي تديرها اجهزة الدولة من قبيل الصحة والتعليم وخدمات الرعاية للعجزة والمسنين والمعوقين ،حيث تفتح الدولة مجالاً للعمل التطوعي في هكذا أنشطة وغيرها ، كصورة من صور المشاركة من قبل المواطنين [2] .

ولكن يبقى المجال الفاعل للعمل التطوعي هو في ظل التشكيلات القائمة على المبادرات الأهلية الخاصة عبر ما يطلق عليها بالتعبير الحديث (مؤسسات المجتمع المدني) ، اذ انها تمثل المساحة البشرية بين مؤسسات الدولة وافراد الشعب ، وتعمل بعيداً عن تدخل الدولة ، ولها مبادئ وأهداف تحددها برامجها المعلنة ، وهذه التشكيلات يحكمها نظامها الداخلي وهيكلها التنظيمي [3] ، ومؤسسات المجتمع المدني تضم بين تشكيلاتها كل من :-

1. **الكيانات السياسية من أحزاب وحركات ومنظمات سياسية** ، ففي ظل الأنظمة الديمقراطية يفترض بهذه الكيانات انها تعبر عن الهموم العامة وتؤدي دور الوسيط بين المواطن والدولة ، وهيفي سعيها

([1]) من امثلتها ما اشارت اليه المادة (الرابعة) من قانون الدفاع المدني العراقي رقم (64) لسنة 1978 المعدل . منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية)عدد(2651) في 1978/5/1 وقرار وزارة الداخلية رقم (1) لسنة 1988 بشأن تشكيل فرق الدفاع المدني ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (3192) في 1988/7/3.

([2]) تقرير الامين العام للأمم المتحدة ، متابعة تنفيذ السنة الدولية للمتطوعين ، المصدر السابق ، ص12 ،

([3]) باسل عبد الوهاب العزاوي ، الاطار القانوني لعمل المنظمات غير الحكومية في العراق ، بغداد 21 شباط 2008 . بحث ، متوفر على الموقع ، www.annabaa.org

لاستلام السلطة تطرح برامج اجتماعية واقتصادية وتعليمية وغيرها للتأثير على الرأي العام لكسب ثقة الناخبين وتولي الحكم [1] ، وهذا يؤهلها احياناً لاستقطاب المتطوعين للعمل في صفوفها والترويج لبرامجها ممن هم من اعضاء الكيان السياسي ذاته أو من خارج اعضائه ممن لديهم مشاعر قوية تجاه قضايا يدافع عنها ذلك الكيان ، وفي هذا الصدد نلاحظ دوراً بارزاً واساسياً للمتطوعين في حملات الكيانات السياسية ، وكلما ازداد عدد المتطوعين لدى هذا الكيان السياسي أو ذاك كانت حظوظه وفرصه بالفوز بتحقيق برامجه أوفر [2] .

2. **المنظمات المدنية المهنية** ، من اتحادات ونقابات وجمعيات مهنية تعنى بشريحة المهنة المحددة وتدافع عن مصالح وحقوق الشريحة التي تنتمي اليها كنقابة العمال أو نقابة المهندسين أو الاطباء أو المحامين وغيرها.

3. **المنظمات المدنية التطوعية الاهلية** ، وهذه التشكيلات تشمل المؤسسات والمنظمات غير الحكومية الانسانية ، والجمعيات الخيرية الاهلية ، وهي تضم اعضاء يتطوعون لتحقيق أهداف معلنة وبرامج في مختلف المجالات الاجتماعية ، والتربوية ، والبيئية ، وغيرها .

([1]) المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية (NDI) ، دليل تدريبي للأحزاب السياسية ، ترجمة ناتالي سليمان ، بيروت ،2006 ، ص1.

([2]) براين اوداي ، دليل اعداد الحملات السياسية الانتخابية ، مراجعة وتحقيق ، مي الأحمر ، المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية ، لبنان ،2004 ، ص66. اودري ماك لاغلن وجنيفر ما ورد ، اعداد مخطط حملة فعالة ، المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية ، الطبعة الثالثة ، لبنان ، 2005 ، ص17.

ولا يتعذر على هذه المنظمات ممارسة اي نشاط في اي مجال من المجالات سوى ما يحظره القانون عليها ، من قبيل الأعمال المخالفة للدستور ، أو ممارسة نشاط ربحي ، أو جمع الأموال لدعم المرشحين للمناصب العامة أو تقديم الدعم المالي لهم [1] .

واما عن التنظيم القانوني لعمل مؤسسات المجتمع المدني عموماً بتشكيلاتها المختلفة ، فعادة ما تنظم قوانين خاصة عمل الأحزاب والكيانات السياسية [2]، وقوانين اخرى خاصة تنظم نشاطات ومهام المنظمات المدنية المهنية من اتحادات ونقابات وجمعيات مهنية [3] في حين يعمد المشرع الى تنظيم عمل المنظمات غير الحكومية وفق أحكام خاصة تسهم في دعم النشاط التطوعي وتعزيزه وتكريس ثقافة التطوع ، بما يضمن استقلالية هذه المنظمات ويؤمن تحقيق أهدافها في العمل من

---

(1) المادة (10) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي .

(2) المادة (39 / اولاً) من دستور جمهورية العراق النافذ ، نصت على ان (حرية تأسيس الجمعيات والاحزاب السياسية ، او الانضمام اليها مكفولة وينظم ذلك بقانون) والقانون المذكور هو في قيد المناقشة حالياً في مجلس النواب العراقي، يمكن الاطلاع على مسودته على الموقع الالكتروني للمجلس - www.farliament.iq، وعند اقراره سيحل محل قانون الاحزاب رقم (30) لسنة 1991 ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (3371) في 1991/9/16 .

(3) وهذه التشكيلات عراقياً محكومة اليوم بقرار مجلس الحكم رقم (3) لسنة 2004 ، الذي نصَ على حل مجالس ادارات الاتحادات والنقابات والمنظمات المهنية والجمعيات عدا الخيرية منها ، على ان تشكل لها مجالس ادارة مؤقته تتولى التهيئة لانتخابات عامة لمجالس دائمية لها وفق القانون والأنظمة الداخلية لها ، وقد صدرت عدة أوامر ديوانية من رئاسة الوزراء تتعلق بتنفيذ القرار المذكور ، اخرها الامر الديواني المرقم (4934) في 2006/8/15، اعيد بموجبه تشكيل اللجنة المسؤولة عن متابعة =

أجل المنفعة العامة ويزيد من ثقة المجتمع فيها ليتسنى لها القيام بدورها كبيئة مثلى لاستيعاب العمل الاجتماعي التطوعي [1] .

وهكذا يتبين لنا ان تنظيماً قانونياً للعمل التطوعي داخل المؤسسات التطوعية في تشكيلاتها الثلاثة السالفة الذكر قد تكون متحققة من خلال القوانين المنظمة لعملها وما تتضمنه انظمتها الاساسية والداخلية من أحكام ، ولكن التساؤل يظل قائماً عن التنظيم القانوني للعمل التطوعي خارج اطار العضوية في هذه التشكيلات كالأعمال التطوعية الفردية أو الجماعية غير المؤسسية.

وبغية الإجابة عن هذا التساؤل نقول ، اننا قد وجدنا عند تعريفنا للعمل التطوعي ، ان الاتجاهالتشريعي السائد يستبعد الاعمال الفردية أو الجماعية غير المؤسسية من إطار تنظيمها قانونياً ، وبالتالي قد تحال الى قواعد عامة من قبيل أحكام الفضالة بالنسبة للتشريعات التي تأخذ

=تنفيذ قرار المجلس المذكور. مزيد من المعلومات عن هذا الموضوع متوفرة على الموقع الالكتروني لوزارة الدولة لشؤون المجتمع المدني ، www.mocsiraq.org ،ننو هاننا سبقانبيناانالوزارةالمذكورةقدتم التصويت على الغائها منقبل مجلس النواب العراقي بتأريخ 2011/7/30.انظرص14 منهذا البحث. وعن شرعية القرار المذكوروصفته التشريعية انظر ،قرار الهيئة العامةلمجلس شورىالدولة، بصفته االتميزية، رقم (3) في 19 / محرم / 1426 هـ - 2005/2/28 م،صباحصادق جعفر الانباري،مجلس شورىالدولة،الجزءالاول، 2004 - 2005 – 2006 ،الطبعة الاولى،بغداد، 2008 م ..

([1]) مفوضية المؤسسات الخيرية لإنجلترا وويلز ، مفوضية المؤسسات الخيرية وتنظيمها للمؤسسات الخيرية ، ص2 ،دليل عمل متوفر على الموقع ، www.charity commission.org

بهذا النظام كمصدر للالتزام وتنظم اركان التصرف واثاره وهي في ذلك عادةً ما تشبهه بالوكالة[1].

ولكن بقي جانب مهم يشغل الحيز الاكبر من مجال العمل التطوعي ، وهو حالة تنظيم عمل تطوعي من قبل تشكيل من التشكيلات التطوعية بالاستعانة بأفرادأو جماعات من المتطوعين من خارج أعضائها ، فهؤلاء المتطوعون لاتحكمهم أنظمة الجهة المنظمة للعمل التطوعي وقواعدها القانونية الحاكمة لأعضائها ،لانهم غير منتمين اليها ولا موقعين على نظامها الاساسي أو الداخلي ، وقد لايرغبون في ذلك ، ولكنهم يتطوعون للعمل مع المنظمة في برنامج أو برامج معينة لإيمانهم وقناعاتهم بها تحديداً ، الأمر الذي يعني اننا سنكون امام نوع من العمل التطوعي الجماعي ينظم في إطار مؤسسي ، وينشئ علاقة ثلاثية الأقطاب وهم :-

1- **المتطوع** ، وهو الشخص الذي عرض ارادياً واختيارا خبراته ومعارفه وخدماته وجهده للقيام بعمل معين مجاناً.

([1]) عن احكام الفضالة انظر ، المواد (188-197) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 ، منشور بالجريدة الرسمية في مصر بعدد (108 مكرر 1) الصادر يوم الخميس 22 رمضان سنة 1367 الموافق 29 يوليو سنة 1948 . والمواد (301-308) من القانون المدني الاردني رقم (43) لسنة 1976 ، منشور بالجريدة الرسمية في الاردن بعدد (2645) في 1976/8/1. وقدنصت المادة (190) من القانون المدني المصري على انه (تسريقواعدالوكالة إذا اقرَر بالعملماقامبهالفضولي) وبنصمطابقجاءتالمادة (302) منالقانونالمدنيالاردني . اما مجلة الالتزامات والعقود التونسية الصادرة

2- **الجهة المنظمة للعمل التطوعي** ، وهي في الاغلب منظمة مدنية تطوعية وان لم يستبعد عن هذا النطاق التشكيلات السياسية والمهنية بل حتى الحكومية حين تنظم عملاً تطوعياً كما سنرى ذلك لاحقاً.

3- **الجهة المستفيدة من العمل التطوعي**، وهي هنا تمثل هدف العمل التطوعي الذي دائماً يكون هو الانسان ، فرداً كان أو جماعة ، وسواء تحققت الاستفادة له بصورة مباشرة مثل الخدمات العلاجية التطوعية المقدمة للمرضى أو المصابين ، أو غير مباشرة كالتطوع في المساهمة في مجهودالتنمية وادارة الشؤون العامة والحملات التوعوية[1].

ولتقريب الفكرة ، نحاول تطبيقها على جمعية الهلال الأحمر العراقي ، فنرى ان عضويتها مفتوحة للجميع [2]، للمساهمة في اعمالها التطوعية ، ويلتزم هؤلاء الأعضاء بقبول نظامها الأساسي وما يصدرعن هيئاتها الحاكمة من ضوابط وتوجيهات ، وتثبت لهم الحقوق المنصوص

---

(1)بأمر مؤرخ في 15 ديسمبر 1906 منشور بالرائد الرسمي ملحق عدد (100) بتاريخ 15 ديسمبر 1906 – نظمت احكام التصرف ضمن الكتاب الثاني – العنوان السابع – الوكالة – الباب الرابع – في شبه العقود المنزلة منزلة الوكالة . في الفصول (1179-1194) ونص الفصل (1179) انه (إذا باشر شخص مصالح غيره اختياراً او ضرورة بدون اذن منه او من القاضي في مغيبه او بدون علمه يترتب على ذلك التحاق تصرفه بتصرف الوكيل - - -) ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بقرارها رقم (176) في 1957/2/28 بان (الإقرار بعقد الفضالة يترتب عليه جميع اثار الوكالة - - -) ، محمد كمال عبد العزيز ، التقنين المدني في ضوء القضاء والفقه ، مكتبة القاهرة= =الحديثة ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص202. اما القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل ، منشورفيالجريدةالرسمية (الوقائعالعراقية) عدد (3015) في1951/9/8، فان المشرع لم يأخذ فيه بنظام الفضالة وانما اقر في المادة (135) منه نظاماً يختلف عنه وهو نظام تصرف الفضولي وفق المذهب الاسلامي ، والفضولي هو الشخص الذي يتدخل في شؤون الغير دون توكيل ولا نيابة ، للمزيد انظر عبد المجيد الحكيم ، مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، 1398هـ - 1969م ، ص309 .

(2) المادة (السادسة) من النظام الاساسي للجمعية المذكورة .

عليها ايضاً . ولكن غالبا ما يتعذر على الجمعية تنفيذ كل برامجها عبر اعضائها المنتمين اليها فقط ، لذا فهي تستعين بأشخاص يتطوعون للعمل تحت مظلتها في تنفيذ هذه البرامج سواء أكان هذا التطوع بصورة مستمرة أم منتظمة دوريةأم بفترة محددة أم فترات معينة [1] .وهنا سنكون امام العلاقة الثلاثية التي سبق حديثنا عنها ، فالقطب الأول هو الشخص المتطوع لحساب جمعية الهلال الأحمر العراقي اما الجمعية ذاتها فهي القطب الثاني باعتبارها الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، اما القطب الثالث فهو الشخص أو الاشخاص المستفيدون من ذلك العمل ، وهذا الاخير قد يكون محدداً بشخص بذاته أو بمجموعة اشخاص بذواتهم أو يتمثل بالمجتمع عموماً كالتطوع في مجالات تحسين البيئة مثلاً وكالمساهمة في التوعية عن الامراض الوبائية ، أو غير ذلك .

والامر ذاته يمكننا تصوره في ضمن نظام الوقف بمفهومه الاسلامي كتطبيق من تطبيقات العمل التطوعي المؤسسي ، فإذا كان الفقهاء المسلمون قد جعلوا من شروط الواقف كنص الشارع تنظم وتحكم المؤسسة الوقفية ذاتها من خلال احترام ارادة الواقف وشروطه ما دامت لا تنافي الكتاب والسنة ولا تخالف مقتضى الوقف وطبيعته [2] ، الا ان السؤال يثار عن حالة تطوع شخص أو مجموعة اشخاص لخدمة الوقف أو مستفيديه هادفاً بذلك الى تحقيق مصلحة عامة ، كالمؤذن الذي يتطوع للأذان في مسجد ، أو الكهربائي الذي يتطوع لصيانة

([1]) فقرة (2) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر .
([2]) محمد جواد مغنية ، المصدر السابق ، ص600 .

الاجهزة الكهربائية لمؤسسة وقفية ، فهنا سنكون امام العلاقة الثلاثية ايضاً ، المتطوع ، والجهة المنظمة – ان صح التعبير – وهي مؤسسة الوقف واخيراً المستفيد .

وبهذا نكون قد حددنا نطاق بحثنا ، وشكلنا دائرة حول المطلوب تنظيمه قانوناً ، وهو المتمثل بما ينجم عن العمل التطوعي من علاقة قانونية بين المتطوع والجهة المنظمة لذلك العمل ، وما يصيب المستفيد من آثار تنتج عن تلك العلاقة والعمل التطوعي ، وبالتالي ضبط هذا النشاط وفق مبادئه التي سبق ذكرها وبيان أحكامه ومسؤوليات كل طرف من اطرافه ، بما يحفظ للعمل التطوعي خصوصية قيمه الانسانية ويقيه احتمالات الانحراف به نحو العمل القسري (السخرة) ، أو استغلاله كنشاط بديل عن العمل المأجور .

وهنا يكون السؤال مشروعاً ، ماالاطار القانوني الأمثل الجدير باحتضان هذه العلاقة وتنظيمها؟

وللإجابة عن هذا التساؤل ،يبدو جلياً ان العقد باعتباره الوسيلة الملائمة لضمان إرادة الأطراف – المتجسدة في مبدأ الحرية والاختيار – ولما يحققه وفق نظريته العامة من شفافية في تحديد العلاقة بين أطرافه وضبط حقوقهم والتزاماتهم ، يعد السبيل الأمثل للقيام بمهمة تأطير هذه العلاقة وتنظيمها قانوناً . وبهذا الاتجاهقد سارت القوانين المنظمة للعمل التطوعي ، وعليه اعتمدت الجهات العاملة في هذا المجال ، فاتخذت من الصيغة التعاقدية وسيلة لتنفيذ برامجها وانشطتها التطوعية ، سواء اطلقت على هذه الصيغة تسمية العقد ام لم تطلق وسواء وجد عقد مكتوب ام لم يوجد، فلا يسع هذه الجهات على ما يبدو الا ان تنظم

انشطتها وفق صيغة عقد قائم على مبدأ سلطان الارادة واحترام حرية المتطوع ابتداءً من ابرام العقد ومروراً بتنفيذه وانتهاءً بانقضائه ، وكل ذلك وفق مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات وما يرتبه من واجب الأمانة والنزاهة بالشكل الذي يعد ضماناً لتوازن العلاقة القانونية العقدية ويمنع التعدي والتعسف من طرف على اخر . وسنلاحظ فيما يلي من البحث ان تأطير العلاقة الناشئة من جراء أداء العمل التطوعي وفق الصيغة العقدية لا يتعارض مع ما هو شائع عن العقود عموماً بانها تنظم الامور المالية بين الاشخاص ويهدف كل طرف فيها من خلال تعاقده مع الآخر الى إيجاد نوع من الربح أو تحقيق فائدة مالية في الغالب ، لأننا سنرى ان هناك العديد من العقود المتداولة في الواقع العملي هي في حقيقتها غير مشمولة بشكل أو بآخر بهذا المفهوم الشائع ومع ذلك فان المشرع لم يغب عن باله تسميتها وتنظيمها وبيان أحكامها .



الفصل الأول

مفهوم عقد التطوع

تمهيد وتقسيم...

لما كنا قد سلّمنا بحاجتنا الى اطار قانوني ينظم العلاقة الناجمة من العمل التطوعي والمتكونة بين المتطوع والجهة المنظمة لذلك العمل ، وانتهينا الى ان السبيل الأمثل لاحتواء تلك العلاقة وتنظيم ما يتولد منها من التزامات وحقوق لا يتحقق الا من خلال إسنادها الى الاساس الذي تقوم عليه الالتزامات التعاقدية وفق صيغة العقد الذي اطلقنا عليه اسم (عقد التطوع).

فمن هنا ستكون نقطة الشروع في بحثنا من خلال الوقوف على مفهوم العقد المذكور ، وادراك ما يعنيه اصطلاح (عقد التطوع) . وهذا لن يتسنى لنا الا إذا تناولناه بالدراسة على ضوء النظرية العامة للعقد التي أرسى دعائمها وشاد بنيانها التقنين المدني ، لنتمكن بذلك من تحديد موقعه من هذه النظرية ، ونرى مدى ملاءمة قواعدها وتوافق أحكامها مع مقتضياته وخصوصياته.

ومنطق البحث هنا يشير الى تقسيم هذا الفصل على مبحثين ، نتعرف في الأول على عقد التطوع من خلال التعريف به ، ونتناول في الثاني تفصيل عناصره .

المبحث الأول

التعريف بعقد التطوع

إذا كان تعريف اي اصطلاح يعني ايضاح معناه فان التعريف به يكون أعم وأشمل . وبذا فان تعريف عقد التطوع قد يساهم في اتضاح معناه لدينا ، ويتحقق لنا علم بمجمل فحواه ، ولكن بالتعريف به سنزداد في فهمه استيعاباً ، ونقترب اكثر الى فكرته ادراكاً ، لما ستتجلى لنا من خصائصه وطبيعته الى المدى الذي يجعل منه في اذهاننا شكلاً اكثر وضوحاً وادق انضباطاً ، بما لا يسمح لوقوع التنازع فيه أوقيام الاضطراب عند التفاهم حوله . وحتماً هو ذاك مرادنا في مبحثنا هذا ، لذا سنقسمه الى مطلبين ، نخصص الأول لتعريف عقد التطوع ، ومنه ننطلق لبيان خصائص هذا العقد وطبيعته في المطلب الثاني .

المطلب الأول

تعريف عقد التطوع

ان تعريف اي عقد ليس بالأمر اليسير ، لان ذاك يتطلب تصور المعنى اللفظي له وادراك ماهية معناه ، ومن ثم استيفاء شرط الجامعية المانعية لذلك التعريف ، بما يحقق له الاستقامة في المعنى ، ويجمع ضمن حدوده كل افراد المفهوم الاصطلاحي ويمنع الأفراد المغايرة لذلك المفهوم من الاختلاط به .

وهذا دائماً محل اختلاف وتباين في الآراء ووجهات النظر بحسب خلفية الباحث الفكرية ، وربما الفلسفية التي يستمد منها نظرته الى ذلك العقد ، لذا نلاحظ اكثر من تعريف ـ في احيان

كثيرة – للعقد الواحد ، وقد تُشمل افرادٌ ضمن تعريف لعقد من العقود ، في حين تستبعد تلك الافراد في تعريف اخر للعقد ذاته .

ولغرض تعريف عقد التطوع يقتضي ابتداءً ان نتلمس موقعه من النظرية العامة للعقد ، ونتعرف على مدى امكانية وصفه كفرد من افراد العقد بالمعنى المذكور . وإذا ما انتهينا الى تصورٍ في ذلك ، فان روح البحث لدينا ستدعونا حتماً الى المرحلة التالية لنتبين مدى قدرة الارادة على ابرام هذا العقد وايجاده من خلال الوقوف على موقعه من مبدأ سلطان الارادة .

وهذا يستدعي منا تقسيم هذا المطلب الى فرعين نتناول فيهما الموضوعين المذكورين وعلى التوالي .

الفرع الأول

موقع عقد التطوع من افراد العقد

لبيان مدى امكانية ايجاد موقع لعقد التطوع بين افراد العقد بما يحمله الاخير من معنى وفق نظريته العامة ، يتطلب منا بيان تعريف العقد أولاً . فالعقد لغة ، لفظ من ثلاثة احرف (العين والقاف والدال) اصل واحد يدل على شدٍ وشدةٍ وثوق (1) ، وهو نقيض الحَل ، ومن ذلك عقدُ البناء وعقدُ الحبل (2) ، ويقال عَقَدَ العهد واليمين ، اكدَهما على

---

(1) ابو الحسن احمد بن فارس بن زكريا ، معجم مقاييس اللغة ، تحقيق وضبط ، عبد السلام محمد هارون ، الجزء الرابع ، دار الفكر ، بدون مكان طبع ، 1410هـ - 1990 م ، ص86 .

(2) ابراهيم مصطفى و احمد حسن الزيات و حامد عبد القادر و محمد علي النجار ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص620. جماعة من المختصين ، معجم النفائس الكبير ، اشراف ، د. احمد ابو حاقة ، الطبعة الاولى ، دار النفائس للطباعة والنشر ،=

نفسه [1] ، ومنه قولهتعالى (وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ)[2] . والعقد أوكد العهود فإذا قلتَ عهدتُ الى فلان كذا وكذا ، تأويله الزمتّه ذلك ، وإذا قلتَ عاقدُ أو عقدتُ عليه ، فتأويله انك الزمته ذلك باستيثاق [3] .

ونلاحظ ان تأثير المدلول اللغوي يبدو ظاهراً على تعريف اصطلاح العقد في الفقه الاسلامي ، اذ نجد له في هذا الفقه معنيين ، الأول عام ، يستمد معناه من المعنى اللغوي الذي يفيد التوكيد والعزم ، وبذلك يطلق على كل ما عزم المرء على فعله ، ويستوي في ذلك ان يصدر عن ارادة منفردة كاليمين والطلاق ، أو يتطلب ارادتين في انشائه ، كالبيع والايجار ، بمعنى ان لفظ العقد بهذا المفهوم يشمل الالتزام مطلقاً سواء كان من شخص واحد أو من شخصين [4] . والثاني خاص ـ وهو المطلوب في بحثنا ـ اذ ينظر الى العقد بمعناه الذي يفيد الشد والربط ، باعتبار انه ربط بين ارادتي المتعاقدين وان كان ذلك الربط غير حسي . ولكننا نلمسه عند الجرجاني في تعريفاته اذ قال (العقد

=بيروت ، 1425 هـ - 2007 م ، ص1297. ابو بكر محمد بن الحسن بن دريد الازدي ، ترتيب جمهرة اللغة ، ترتيب وتصحيح ، عادل عبد الرحمن البدري ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، مجمع البحوث الاسلامية ، مشهد ، 1428 ق ، ص 575.

([1]) احمد رضا ، المصدر السابق ، المجلد الرابع ، ص 157.

([2]) سورة المائدة ، من الآية (89) .

([3]) ابن منظور ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص2698.

([4]) محمد مصطفى شلبي ، المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ، 1425 هـ -1985 م ، ص414. كاظم الحسيني الحائري ، فقه العقود ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، شريعت ، قم ، 1421 هـ ، ص194. الموسوعة الفقهية ، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية ـ الكويت ، الجزء الثلاثون ، الطبعة الاولى ، الكويت ، 1414 هـ - 1994 م ، ص198 .

ربط اجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعاً)[1] وفي هذا المعنى ايضاً عُرِّف العقد بانه (عبارة عن انشاء متلازمين ابتدائي ومطاوعي معقود احدهما بالآخر في وعاء الاعتبار لا يتم ولا يؤثر واحد منهما الا بالآخر)[2] ، أو هو مجموع الالتزامين النفسيين ، القائم احدهما بالموجب والاخر بالقابل المرتبطين على نحو خاص منالإرتباط[3]، فالعقد بهذا المفهوم عبارة عن إرتباط الايجاب بالقبول[4] . ويترتب على ذلك الارتباط ،التزام كل واحد من العاقدين بما وجب عليه للآخر[5] .

اما فقهاء القانون المدني فالملاحظ ان منهم من يميز بين اصطلاحي الاتفاق والعقد ، من خلال اعتبار العقد أخص من الاتفاق ، فالأخير هو توافق ارادتين أو اكثر على انشاء التزام أو نقله أو تعديله ، اما العقد فهو برأيهم توافق ارادتين على انشاء التزام أو نقله[6] . ولكن اغلب

([1]) علي بن محمد الجرجاني ، كتاب التعريفات ، تحقيق عادل انور خضر ، الطبعة الاولى ، دار المعرفة ، بيروت ، 1428هـ - 2007 م ، ص139.

([2])المشكيني ، مصطلحات الفقه ، الطبعة الرابعة ، الهادي ، قم ، بدون سنة طبع ، ص377.

([3]) محسن الطباطباني الحكيم ، مستمسك العروة الوثقى ، الجزء الثاني عشر ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص3.

([4]) ابو عبد الله محمد بن مكي العاملي (الشهيد الاول) ، القواعد والفوائد في الفقه والاصول العربية ، تحقيق ، عبد الهادي الحكيم ، القسم الثاني ، مطبعة الآداب ، النجف الاشرف ، 1980 م ، ص271.

([5]) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 1988، ص40.

([6]) نلحظ هذا التميز لدى جانب من الفقه الفرنسي ، للمزيد انظر ، آلان بينا بنت ، القانون المدني – الموجبات (الالتزامات) ، ترجمة ، منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، بيروت ، 1424هـ - 2004م ، ص18 . جاك غستان ، المطول في القانون المدني الفرنسي – تكوين العقد ، ترجمة ، منصور القاضي ، مراجعة ، فيصل كلثوم ، الطبعة الثانية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ،1429هـ - 2008 ، ص20.

الفقهاء يذهبون الى عدم اهمية هذا التميز ، وهم يرون أن العقد عبارة عن توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني سواء أكان هذا الأثر هو انشاء التزام ام نقله ام تعديله ام انهاؤه [1] .

اما على صعيد التقنين ، فقد تجنب بعض المشرعين التطرق الى تعريف العقد في نصوص القوانين المدنية باعتبار ان التعريفات ليست من شأنهم وانما هي من شأن الفقه [2] . وهذا كان اتجاه المشرع المصري والتونسي [3]، ولكننا نجد مشرعين آخرين أوردوا تعريفاً للعقد كما فعل المشرع الفرنسي [4] ، وكذلك المشرع العراقي ، اذ أورد الاخير تعريفاً للعقد في قانونه المدني فقال إن (العقد هو ارتباط الايجاب

([1]) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء (1) مصادر الالتزام ، المجلد الاول، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2000 ، ص150 ، د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص30 ، د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، طبع واشراف ، الجامعة المستنصرية ، دار الحرية ، بغداد ، 1396هـ - 1976م ، ص28.

([2]) د. حسن علي الذنون ، محاضرات في القانون المدني العراقي ، نظرية العقد ، جامعة الدول العربية ، معهد الدراسات العربية العالمية ، 1956 ، ص5.

([3]) ورد في مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري في مسألة ضرورة ايراد تعريف للعقد من عدمه ان (التقنين الالماني ، والتقنين السويسري ، التقنين البولوني ، والتقنين البرازيلي والتقنين الصيني ، والتقنين المراكشي ، وتقنين كويبك) كلها خلت من تعريف العقد ، مجموعة الاعمال التحضيرية ، الجزء الثاني ، الالتزامات – مصادر الالتزام ، الحكومة المصرية ، وزارة العدل ، مطبعة دار الكتاب العربي ، مصر ، بدون سنة طبع ، ص10.

([4]) ورد تعريف العقد في المادة (1101) من القانون المدني الفرنسي بانه (اتفاق ، يلتزم بمقتضاه شخص او اكثر بحق شخص او اكثر بإعطاء شيء ، او القيام بعمل او بالامتناع عن عمل).

الصـادر مـن احـد العـاقـدين بقبـول الاخـر علـى وجـه يثبـت اثـره في المعقـود عليه)[1].

اما القضـاء ، فـان الاتجـاه مسـتقر فيـه علـى ان العقـد هـو اتفـاق يـراد بـه إحـداث أثـر قـانوني مـن خـلال ارتبـاط الايجـاب بـالقبول [2]. باعتبار ان الايجاب هو العرض الذي يعبر به الشـخص الصـادر منـه علـى وجـه جـازم عن ارادتـه فـي ابـرام عقـد معـين بحـيث إذا اقتـرن بـه قبـول مطـابق انعقد العـقد [3].

وعلى ضوء مـا تقـدم في تعريـف العقـد ، نخلص الى ان العقـد يقـوم على أساسـين :-

أولهما : توافق ارادتين . وهذا ما لمسناه من عبارات الفقهـاء ونصـوص القانون وأحكـام القضـاء ، فالعقد هو ارتباط الايجاب الصادر مـن أحـد العاقدين بقبول الآخر ، الأمر الـذي يعـني ان العقـد لا يتكـون الا بتـوافر

([1]) المادة (73) من القانون المذكور وبنص موافق ورد تعريف العقد في المـادة (87) من القانون المدني الاردني .

([2]) نقض مدني مصري ، جلسـة 1979/3/14 ، عبد المنعم حسني ، الموسـوعة الماسية للقواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية منذ انشائها عام 1931 وحتـى عـام 2005 ، الاصـدار المـدني ، الجـزء العاشـر ، مركـز حسـني للدراسـات والاستشـارات القانونيـة والمحامـاة بـدون مكـان وسـنة طبـع ، ص413 . محكمـة التميـز الاتحاديـة فـي جمهوريـة العـراق ، قرارهـا رقم (543) في 1975/2/22 . مجموعـة الاحكـام العدلية ، يصدرها قسم الاعلام القانوني في وزارة العدل ، العدد الاول ، السنة السادسـة ، 1975 ، ص30. وقراريهـا رقـم (257) فـي2008/3/20م،ورقـم (129) فـي 2009/2/24 م . (غير منشورين) .

([3]) انظر ، قـرارات محكمة النقض المصرية ، رقـم (1535) فـي 1986/5/15 ورقـم (924) فـي 1988/3/30 ورقـم (3197)فـي 1990/1/18 ، انـور طلبـة ، مجموعـة المبـادئ القـانونية التـي قررتهـا محكمـة النقض منذ انشـائها سـنة 1931 ، الجـزء الثـاني عشر ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص348.

ارادتين في الاقل وتطابق هاتين الارادتين في القصد . وهذا ما يميز العقد عن العمل الصادر عن ارادة واحدة .

وثانيهما : اتجاه الإرادتين الى إحداث أثر قانوني . فتوافق الارادتين دون اتجاهها الى إحداث هذا الاثر لا يكفي لتكوين العقد[1] ، كما هو الأمر في دعوة أحد الأشخاص صديق له لحضور مأدبة عشاء ، فموافقة الصديق على هذه الدعوة لا يعني اتجاه الارادتين لإحداث اثر قانوني ، لذا لا يترتب على الداعي - إن اخلَّ بوعده - أو على المدعو - ان تخلف عن الوعد - اية مسؤولية . والحكم ذاته لو تعهد صديق ان يتبرع لصديقه بتقديم خدمة مجانية دون ان يقصد الالتزام قانوناً بتقديم هذه الخدمة ، فعدوله بعدئذٍ لا يرتب عليه أية مسؤولية قانونية لعدم إبرام عقد بينهما بالمعنى القانوني ، كما لو وعد المزارع جاره ان يقدم له معونة دون مقابل في مساعدته على حصاد زرعه ، أو يعاون جار جاره على اطفاء حريق ، وغيرها من الأمثلة .

وهنا يحق للسائل ان يسأل ، انّى لنا ان نشيد العمل التطوعي على الأساسين المذكورين وننشئ منه عقداً نسميه (عقد التطوع) لندرجه ضمن افراد العقد بالمعنى المتقدم؟وقد يكون هذا السؤال مشروعاً ، لا سيما بلحاظ الأمثلة السالفة الذكر ، اذ هي قد تسبب صعوبات أحياناً في تحديد خط فاصل بين العقد وعمل المجاملة[2] . ولكننا نقول ان الوضع مختلف بقدر تعلق الامر بالعمل التطوعي ،

([1]) سواء أكان هذا الاثر يتمثل بإنشاء التزام ام نقله ام تعديله ام انهائه .

([2]) د. عبد الحق صافي ، دروس في القانون المدني ، الجزءالاول، الطبعة الثانية ، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، 2001، ، ص62.

ولإثبات هذا الاختلاف يقتضي ان نرجع قليلاً الى ما سبق ذكره في تمهيد بحثنا عن التعريف القانوني للعمل التطوعي ، اذ رأينا ان المشرع ينظر الى العمل التطوعي على انه كل عمل جماعي يهدف الى تحقيق منفعة عامة ينفذ في اطار منظم وفق عقد تطوع يلتزم بمقتضاه المتطوع بصورة شخصية وتلقائية بإنجاز ما يوكل اليه من نشاط دون اجر،وبمقتضى ذلك فانالعمل التطوعي انما ينفذ وفق عقد يستلزم وجود إرادتين إحداهما إرادة المتطوع والأخرى إرادة الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، اذ تنيط الأخيرة للمتطوع أنشطة يرغب هو القيام بها ، وإرادتيهما هنا حتماً تتجهان نحو إحداث أثر قانوني يتمثل بإنشاء التزامات متبادلة على المتطوع والجهة المذكورة ، خلافاً لما رأيناه في الأمثلة السابق ذكرها ، كدعوة الصديق ، أو وعد المزارع ، أو معاونة الجار . فلا يمكن ان نتصور منظمة أو جهة تعمل على حشد طاقات المتطوعين لاستثمارها في عمل جماعي مؤسسي يهدف الى تحقيق المصلحة العامة عن طريق اتفاقها مع المتطوع ولا تتجه إرادتها وإياه لترتيب الأثر القانوني المتمثل بإنشاء التزام والعمل على تنفيذ ذلك الالتزام ، والا لما كان هناك مبرر من تنظيم هذا العمل ولا مبرر لوجود تلك الجهة اساساً إن لم تكن هي والمتطوع راغبين في بلوغ ما يحققه العمل التطوعي المنظم من فوائد ـ سبق لنا بيانها في تمهيدنالهذه الدراسة ـ وهذا لن يتحقق ما لم تتجه ارادتيهما الى إحداث الأثر القانوني لتلك العلاقة الناشئة بينهما والمتعلقة بالعمل التطوعي ، ومن ثم إدخال

علاقتهما تلك في فلك القانون ودائرته برغبتهما المحضة ، باعتباره صورة من صور العقد ومصداقاً من مصاديقه .

وِرب معترض يعترض علينا هنا فيقول ، ان مبدأ الحرية الذي يقوم عليه العمل التطوعي، المتمثل بالمبادرة النابعة من إرادة المتطوع في تقديم خدمة مجانية واسداء الجميل للغير لا يمكن له ان يستقيم وأحكام العلاقة العقدية القائمة على اساس من التنظيم القانوني وإقرار الأوامر والنواهي الملزمة على طرفي العقد والتي نلاحظها تتجسد بالالتزامات الناشئة منه . ولكن هذا الاعتراض لا يصمد طويلاً ، إذ سرعان ما يتهاوى امام استعراض نماذج من عقود التبرع التي نظم أحكامها القانون ، والتي من شأنها ان يلتزم احد طرفي العقد بتقديم عمل مجاني للطرف الاخر ، كعقد الوكالة الذي يمكن ان يكون احياناً تبرعاً [1] ، وعقد الإيداع الذي يعد في الاصلتبرعاً بحكم القانون [2] .

([1]) نصت المادة (1/940) من القانون المدني العراقي على انه (اذا اشترطت الاجرة في الوكالة واوفى الوكيل العمل يستحقها وان لم تشترط فان كان الوكيل ممن يعمل باجره فله اجر المثل والا كان متبرعاً) ونصت المادة (709 /1) من القانون المدني المصري على ان (الوكالة تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك صراحة او يستخلص ضمناً من حالة الوكيل). ليس ما يقابل هذين النصين في مجلة الالتزامات والعقود التونسية ولكن يستفاد حكم التبرع في الوكالة من الفصل (1132) من المجلة المذكورة بتشديدهاضمانالمسؤوليةفيصورة (اذاكانالوكيلمأجوراً). ويستفاد حكم المجانية في الوكالة مننص المادة (1986) من القانون المدني الفرنسي .

([2]) نصت المادة (968) من القانون المدني العراقي على ان (ليس للوديع ان يأخذ اجرة على حفظ الوديعة ما لم يشترط ذلك في العقد) . المادة (724) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (1004) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1917) من القانون المدني الفرنسي (موافق).

وعليه فان هذين العقدين مثلاً حينما يردان مجانيين لا يختلفان عن العمل التطوعي الذي يقدم مجاناً للغير ، ولكننا لم نسمع اعتراضاً على تولي المشرع تنظيمهما وبيان أحكامهما [1] . لاسيما وقد سبقه في ذلك الفقه الاسلامي [2] .

بل يمكن الذهاب في هذا الى اكثر من ذلك واعتبار ان مبدأ الحرية والاختيار في العمل التطوعي انما يتجلى في الصيغة العقدية بين المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، لما يختص به العقد من ضمان حقوق الطرفين وضبط التزامات كل منهما تجاه الاخر بحسب ما اراد

([1]) نظم القانون المدني العراقي احكام الوكالة في المواد (927 – 949) ، ونظم احكام الايداع في المواد (950 -947) . ونظم القانون المدني المصري احكام الوكالة في المواد (699 - 717) ، ونظم احكام الوديعة في المواد (718 – 728) . ونظمت مجلة الالتزامات والعقود التونسية احكام الوديعة في الفصول (995 - 1053) ، ونظمت احكام الوكالة في الفصول (1104 – 1171) . ونظم القانون المدني الفرنسي الوكالة في المواد (1984 – 2010) ، ونظم احكام الوديعة في المواد (1917 – 1954).

([2]) عن احكام هذين العقدين في الفقه الاسلامي انظر ، ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن ،شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام ، تعليقات ، صادق الحسيني الشيرازي ، المجلد الاول ، القسم الثاني ، الطبعة الحادية عشر ، دار القارئ ، بيروت ، 1425هـ - 2004م ، ص413 ، ص437 . عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المجلد الثامن والمجلد الحادي والعشرون ، الطبعة الاولى ، فجر الايمان ، بدون مكان طبع ، 1425 هـ - 1383هـ ش ، ص256 و ص195على التوالي . علي بن حسين الكركي ، جامع المقاصد في شرح القواعد، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت (ع) لإحياء التراث ، الجزء السادس والجزء الثامن ، الطبعة الثانية ، قم ، 1415هـ ، ص7 و ص177 على التوالي . موفق الدين وشمس الدين ابني قدامة ،المغنى والشرح الكبير على متن المقنع في فقه الامام احمد بن حنبل ، الجزء الخامس و الجزء السابع ، دار الفكر، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص201 وص280 على التوالي . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الجزء السادس ، الطبعة الاولى ، دار الفكر ، بيروت ،1417هـ - 1996م ، ص30 وص316 . احمد بن محمد الصلوي المالكي ، بلغة السالك لأقرب المسالك الى مذهب الامام مالك ، تقديم ومراجعة ، احمد محمد عثمان صبار و د. حسن بشير صديق ، الجزء الثالث ، الطبعة الاولى ، الدار السودانية للكتب ، الخرطوم ، 1418هـ - 1998م ، ص362 و ص395 .

وقصد في تعاقده فيكون للمتطوع كامل الحرية في التعاقد من عدمه ، ويكون له اختيار الجهة التطوعية التي يتعاقد معها ، وهو في كل ذلك حر في تحديد نوع العمل الذي يرغب فيه ، وحتى زمان ذلك العمل ومكانه ليجسد بذلك ومن خلال عقد التطوع تلك الارادة الباعثة له على العمل باعتباره الانساني ككائن اجتماعي تسوقه طبيعته وفطرته الى الحياة في المجتمع وإشراك إرادته مع ارادات الاخرينواسهام فعله مع افعالهم[1] ، كطريق لبلوغ الهدف المشترك الذي يسعى اليه هو والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، معبرين بذلك عن موقف فكري وعاطفي لهما تجاه قضية ما الى خطوات فعالة ونشاطات ملموسةتتخذ شكلاً عملياً وسلوكاً خارجياً يتشكل في هيئة عقد يوافق الطرفان على تأدية التزاماته[2] ، مجسدين بذلك سلوكاً مدنياً متميزاً يجعل الانسان اكثر مبادرة واندماجاً ومشاركة اجتماعية[3] .

فلا مجال اذاً للقول بأن هناك تعارضاً أو تبايناً بين الالتزام الذي ينشأ عن العقد ، ومبدأ الحرية الذي يقوم عليه العمل التطوعي ، إذ ان العقد لا يعدو كونه حاضناً للممارسة التطوعية المبنية على الوعي

([1]) محمد نعمة الجياشي ، المجتمع المدني عند العلامة الطباطبائي ، الطبعة الاولى ، مركز دراسات فلسفة الدين ، بغداد ، 1431هـ - 2010 م ، ص272 .

([2]) جاك مارشال و نور دكاش ، دليل الدورة التدريبية حول تطويع – ادارة واستدامة العمل التطوعي ، بيروت ، تموز 2008، ص7 . متوفر على الموقع ، afkar.omsar.gov.lb .

([3]) الى هذا المفهوم اشارت المادة (2) من قانون التطوع المقدوني بقولها (ان التطوع هو نشاط ذا نفع لصالح جمهورية مقدونيا والذي يساهم في تحسين مستوى المعيشة عن طريق المشاركة الفاعلة للأشخاص في الحياة الاجتماعية ، كما ويسهم في تعزيز الانسانية والمجتمع الديمقراطي العادل) .

المسبق بطبيعة المهام المطلوب انجازها ، والذي به نستطيع وضع حد لذلك الفهم الخاطئ الذي قد يتسرب الى اذهان بعض المتطوعين من ان التطوع لا تحكمه محددات ولا تقيده ضوابط ، مما يجعل منه عملاً أقرب للعشوائية منه الى التنظيم ، الأمر الذي يؤدي بالمتطوع الى الاعتقاد ، انه باستطاعته الحضور الى موقع العمل والخروج منه كيف شاء ، والمباشرة به والتوقف عنه متى أراد ، وان ليس لأحد أن يحاسبه على تقصير في الأداء أو عن عدم جودة في العمل [1] .

وبناءً على ما تقدم ، فان العمل التطوعي لغرض أداء مهامه ، وممارسة دوره الايجابي بفاعلية على مستوى الفرد والمجتمع هو بحاجة الى اقامة العلاقة بين المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي على اساس عقد التطوع ، وان يتولى القانون تنظيم ذلك العقد من حيث إبرامه ، وتعيين اطرافه ، وبيان أحكامه،وطرق انقضائه. ونظراً لخلو منظوماتنا التشريعية العراقية من أحكام خاصة تنظم العقد المذكور ، فليس لنا الا ان نتلمس له الأحكام من خلال القواعد العامة في نظرية العقد التي قننها المشرع المدني ، ونحن في ذلك نتأمل من مشرعنا ان يعالج هذا النقص والفراغ القانوني من خلال ادراج عقد التطوع ضمن العقود التي نظم أحكامها وسمّاها ، لما بدت تتنامى لهذا العقد من أهمية عملية في واقعنا الاجتماعي لاسيما بعد إقرار قانون المنظمات غير الحكومية ،

([1]) والى هذا اشارت المادة (11) من قانون التطوع الروماني صراحة بقولها – (يتحمل المتطوع مسؤولية عدم ايفاء الأداء المطلوب او الأداء غير اللائق للعمل التطوعي - - - - = . (

واتساع دور هذه المنظمات بما تمثله من مجال واسع وميدان فسيح للعمل التطوعي ، وبالتالي فهي بحاجة الى إبرام عقود تطوع مع الأفراد لإنجاز مهامها ونشاطاتها الانسانية ، والا فان ترك هذه العلاقات الناشئة عن العمل التطوعي بدون نظام قانوني واضح المعالم قد يثير مشاكل عملية ويخلف عواقب سيئة تؤثر سلباً على مستقبل هذا العمل وتنمية روح المشاركة لدى المواطنين ، لما سيجعل من المتطوع اصطلاحاً غير واضح المعالم، ومن شروط التطوع محددات غير جلية ، ومن حقوق والتزامات كل من المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي مفاهيم تكتنفها الضبابية وعدم الوضوح ، لانعدام المرجع الفيصل الذي ينظم الوضع القانوني لطرفي العلاقة التطوعية (المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي)[1]، الأمر الذي قد يعرضنا لمخاطر تطبيق أطر قانونية غير مناسبة على العلاقة المذكورة لاسيما في الحالات التي يتسبب العمل التطوعي فيها بنزاعات قضائية ، ذلك لان بقاء حالة الافتقار الى تنظيم قانوني لهذا العمل سينتج عنه تبايناً في حلول تلك النزاعات بحسب الاجتهادات المختلفة ، والتي قد لا نجد لها اساساً من القانون احياناً[2] .

لذا فأننا نرى ان دعوتنا الى سد هذا النقص مشروعة ، ولعل الحاجة ملحة في ان ينتهج المشرع العراقي الاسلوب ذاته الذي سلكته دول عديدة حديثاً حين قننت أحكام عقد التطوع من خلال إصدار قوانين خاصة

=Volunteering England , print – ax Europe , London , published –
([1]) June 2005,p.6.
([2]) European volunteer center, country report on thelegal status of volunteers in Denmark , 2005, p.5. www.ceev.be

بالعمل التطوعي[1] . نظمت ما يختص به من أحكام واحالت ما يشترك فيه مع غيره من العقود في الأحكام الى القواعد العامة في القانون المدني.

وبعد ان اثبتنا ان عقد التطوع من أفراد العقد وقررنا أهميته العملية ، فأن ذلك يستدعي منا البحث عن تعريف لهذا العقد . وهنا نبتدئ بالقول ان الفقه المدني رغم انه تطرق لمفهوم عقد التبرع وادرج ضمنه عقوداً كالهبة والإعارة والإيداع المجاني[2] ، الا انه لم يتطرق الى عقد التطوع ، ولعل ذلك يرجع الى النظرة السائدة عن العمل التطوعي بانه ينتظم ضمن منظومة القواعد الاخلاقية ولربما الدينية اكثر من انتظامه ضمن منظومة القواعد القانونية ، ومن ثم فان الفقه غالباً ما يتولى بالشرح والتفصيل تلك العقود التي أقرَّ لها القانون تنظيماً وأحكاماً ، ولما كان عقد التطوع لم تنظم أحكامه في تشريعات اغلب الدول لحد الان ، لذا نجد ان كتب الفقه قد خلت من عرض وبحث أحكام هذا العقد ، وهذا يدعونا الى تكريس الدعوة نحو تقنينه وتنظيم أحكامه . واما عن تلك التشريعات الحديثة التي تولت تنظيم العمل التطوعي ، فإننا نلاحظ ان البعض منها عرّف عقد التطوع ، فمنها من عرّفته بأنه اتفاق كتابي محدد ينظم العلاقة بين المتطوع

([1]) سنأتي على الاشارة الى هذه القوانين واحكامها تباعاً كلما اقتضت ضرورة البحث .
([2]) سنتطرق الى تعريف واحكام هذه العقود في المطلب القادم ضمن بحثنا لخصائص وطبيعة عقد التطوع .

والمنظمة حسب مقتضيات القانون(1) . ومنها من ذكرت انه (اتفاق حر مبرم بين شخص طبيعي " المتطوع " وشخص اعتباري "المنظمة المضيفة " وطبقاً لهذا الاتفاق يفترض الاستمرار في نشاط المنفعة العامة دون الحصول على بدل مادي)(2) . بينما نجد ان المشرع قد تجنب في تشريعات اخرى التعرض الى تعريف مباشر لعقد التطوع وانما اكتفى بالإشارة اليه كعنصر يدخل ضمن نطاق قانون التطوع وما يتولى تنظيمه من انشطة وأحكام(3) ،أو نصّ على وجوب خضوع كل نشاط تطوعي لشروط العقد(4).

وعلى ضوء ما سبق بيانه في تعريف العمل التطوعي وعقد التطوع ومن استقراء مجمل أحكام قوانين التطوع الحديثة نخلص الى ان عقد التطوع شأنه شأن اي عقد يقتضي وجود طرفين يبرمانه ، احدهما

---

(1) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي . والمشرع في النص المذكور لم يتناول في تعريفه الجانب الموضوعي لعقد التطوع ، لأنه اشار اليه في فقرة سابقة من الفصل ذاته ضمن تعريفه للعمل التطوعي بقوله ان (العمل التطوعي : كل عملجماعي يهدف الى تحقيق منفعة عامة ينفذ في اطار منظم وفق عقد تطوع يلتزم بمقتضاه المتطوع بصورة شخصية وتلقائية بإنجاز ما يوكل اليه من نشاط دون اجر وبكامل الامانة والانضباط وفي نطاق احترام القانون وحقوق الافراد وكرامتهم). وهذا المفهوم يقترب من المفهوم الذي جاء به المشرع الفرنسي في المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية ضمن تعريفه لعقد التطوع بأنه عقد مكتوب منظم باتفاق طوعي بين منظمة غير ربحية وبين المتطوع وفقاً للقانون لإنجاز مهمة ذات مصلحة عامة .

(2) المادة (2/ ث) من قانون التطوع الروماني .

(3) نصت المادة (1) من قانون التطوع المقدوني على الاتي (ينظم هذا القانون ، التطوع ، شروط وطرق تأدية التطوع، حقوق والتزامات المتطوعين ومنظمي التطوع ، عقد التطوع والسجلات الخاصة بالتطوع) ونصت المادة (1) من قانون الاعمال الخيرية الارميني على الاتي (ينظم هذا القانون العلاقات التي تنشأ عن تنفيذ الاعمال الخيرية- - -) متوفر على الموقع ، www.legislationline.org

(4) نصت المادة (6) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب ، على انه (يجب ان يخضع كل نشاط لشروط العقد - - -) .

يكون دائماً شخص طبيعي وهو المتطوع ، والاخر يكون دائماً شخص معنوي وهو الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وبهذا نستطيع ان نعرف عقد التطوع بانه (اتفاق بين شخص طبيعي وشخص معنوي ينظم عملاً تطوعياً ، يلتزم الأول بمقتضاه بصورة شخصية وبإرادة حرة بإنجاز ما يناط اليه من الثاني من نشاط يتفقان عليه دون اجر تحقيقاً للمصلحة العامة). وهكذا يتجلى لنا ان الطرف الأول وهو المتطوع لا يكون الا شخصاً طبيعياً ، والطرف الثاني وهو منظم التطوع ، لا يكون الا شخصاً معنوياً ، وذلك لأننا نتحدث هنا وكما قلنا سابقاً عن العمل التطوعي المؤسسي المنظم . ونتجنب هنا التوسع في تفصيل اطراف العقد لان محل بحثها سيكون في المبحث الثاني من هذا الفصل ، ولكن قد تجدر الاشارة هنا الى ما يعنيه اصطلاح الشخص المعنوي ، فهو لا يعدو كونه مجموعة من الاشخاص أو الاموال يجمعها غرض واحد ويكون لها شخصية قانونية لازمة لتحقيق هذا الغرض منفصلة عن شخصية المكونين لها أو المنتفعين بها [1] . وهذا مثار للتساؤل عن مدى صلاحية جمعية الهلال الأحمر العراقي في ابرام عقد التطوع مع افراد يرغبون بالعمل ضمن نشاطاتها ؟.

([1]) للمزيد انظر ، د. نبيل ابراهيم سعد و د. محمد حسن قاسم ، المدخل الى القانون ، القسم الثاني ، الكتاب الثاني – نظرية الحق ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2007 ، ص178 . د. عباس الصراف و د. جورج حزبون، المدخل الى علم القانون ، الطبعة الاولى ، الاصدار السابع ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 2005 ، ص174.

والاجابة على هذا التساؤل تكمن بالرجوع الى قانون الاعتراف بالجمعية المذكورة ، ونظامها الاساسي فهما ينصان على تمتع هذه الجمعية بالشخصية المعنوية واهليتها بحسب أحكام القانون المدني العراقي [1] . وبذلك تثبت اهليتها للتعاقد مع المتطوعين لإنجاز انشطتها وبرامجها الانسانية على وفق مبادئ الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، وممتثلة في ذلك الى أحكام المنظومة القانونية العراقية ، ومراعية أولويات المصلحة العامة في تقديم خدماتها الانسانية للمحتاجين اليها من شرائح المجتمع لا سيما الفئات الاشد ضعفاً .

وفي سبيل دعم العمل التطوعي والسعي نحو تعزيزه ، فقد استحدثت الجمعية ضمن هيكليتها هيئة اطلق عليها اسم (هيئة شؤون المتطوعين) ترتبط مباشرة برئيس الجمعية ، ومن ضمن مهامها اختيار المتطوعين والتعاقد معهم لغرض العمل في صفوف الجمعية ، والعناية بهم اثناء تنفيذ الانشطة التطوعية ، وادارة شؤونهم [2]

([1]) انظر، المادة (1 / 1) من القانون المذكور التي اقرت الاعتراف بجمعية الهلال الأحمر العراقي و شخصيتها المعنوية واهليتها للتمتع بالحقوق المنصوص عليها في القانون المدني العراقي والقوانين الاخرى ، واكدت الجمعية المضمون ذاته في المادة (الاولى/ أ) من نظامها الاساسي .

([2]) قرار الهيئة الادارية لجمعية الهلال الأحمر العراقي حسب المادة (الثالثة) من محضر اجتماعها المنعقد في 2011/9/21 . (غير منشور) ، اما قبل هذا التاريخ فقد كانت ادارة المتطوعين لا تعدو كونها جزءاً من احد اقسام الجمعية ، يدعى قسم الشباب والمتطوعين ، الامر الذي يعني ان تشكيل الهيئة المذكورة انما هو تقوية لمركز المتطوعين في الجمعية ، ودعم للعمل التطوعي فيها .

الفرع الثاني

موقع عقد التطوع من مبدأ سلطان الارادة

من المعروف ان المشرع خصّ عقوداً معينة بأسماء محددة واطلق عليها اسم العقود المسماة وتولى تنظيمها بأحكام خاصة . وهذه العقود اقرها المشرع لا لسمة بها سوى انها الاكثر شيوعاً في التعامل بين الناس(1) .

لذا فالمتتبع لحركة التقنين يلحظ انه كلما ظهرت الحاجة للتعامل وفق عقد من العقود وكثر اللجوء اليه ، تدخل المشرع وأولى عنايته لذلك العقد وخصّه بالتقنين والتنظيم(2) . وهذا يفسر لنا الاختلاف في العقود التي ينظمها المشرع باختلاف الزمان والمكان ، فقد يرى المشرع ان يُدخل عقداً ضمن منظومة العقود المنظمة من قبله لم يكن داخلاً قبل ذلك فيها(3) ، وقد يتجه المشرع في بلد ما الى تنظيم عقد من العقود لما يراه ذلك المشرع من كثرة التعامل بذاك العقد ، بينما لا تتحقق تلك القناعة لدى مشرع في بلد اخر ، فيلقي بذلك العقد خارج نطاق العقود المنظمة قانوناً في تقنينه(4) .

([1]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) المجلد الاول ، ص167 .

([2]) د. نزيه كبارة ، العقود المسماة ، الطبعة الاولى ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، 2010، ص6.

([3]) كعقد التأمين وعقد الرهان الذين نظمهما المشرع العراقي في القانون المدني في حين كانا في عداد العقود غير المسماة وقت نفاذ مجلة الاحكام العدلية .

([4]) كما في عقد المرتب مدى الحياة الذي نظمه المشرع العراقي في المواد (977 - 982) مدني . ونظمه المشرع المصري في المواد (741 – 746) مدني . ونظمه=

فإذا كان الامر كذلك فسؤال السائل يكون مشروعاً في ظل منظومة قانونية لبلد لم ينظم تشريعه عقد التطوع كما هو لدينا في العراق عن امكانية إقدام المتعاقدين على ابرامه رغم عدم ورود عقد تحت هذا المسمى ضمن العقود التي نظمها المشرع في القانون ؟

ولعله من المستحسن في هذا المقام ان نستكشف حكم الفقه الاسلامي من هذه المسألة أولاً ، ونجعل من ذلك مدخلاً لتبيان ما توصل اليه الفقه القانوني في هذا الخصوص .

فمن المعلوم ان النصوص الفقهية تعرضت لمعاملات مختلفة ونظمت أحكامها واسمتها العقود ، وبحثها الفقهاء المسلمون في مجاميعهم الفقهية بحثاً مفصلاً ، وعدّوا منها البيع والصلح والاجارة والكفالة والوديعة والهبة والعارية وغيرها (1) . ولكن لم يقل احد منهم ان هذه العقود وحدها هي التي امضاها الشارع المقدس ، وان أي عقد لم يكن مصداقاً لواحد منها لا تترتب عليه الآثار ، بل العكس تماماً ،

=المشرع الفرنسي في المواد (1968-1983) مدني . بينما لم يتناوله بالتنظيم المشرع التونسي في مجلة الالتزامات والعقود .

(1)عن احكام العقود في الفقه الاسلامي انظر ، علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص30 ، ص199 ، الجزء السادس ، ص3 ، ص30 ، ص60 ، ص179 ، ص316 ، ص327 . احمد بن محمد الصلوي المالكي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص 5 ، ص395 ، ص408 ، ص520 ، ص613 . ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن ، المصدر السابق ، المجلد الاول ، القسم الثاني ، ص277 ، ص341 ، ص379 ، ص386 ، ص413 ، ص419 ، ص424 ، ص437 ، ص471 . عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد الثامن عشر ، ص165 ، ص235 ، ص256 ، الجزء التاسع عشر ، ص5 ، الجزء العشرون ، ص339 ، الجزء الحادي والعشرون ، ص195 ، ص255 ، علي عبد الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص54 ، الجزء السادس ، ص7 ، ص57 ، الجزء السابع ، ص80 ، الجزء الثامن ، ص177 ، الجزء التاسع ، ص134 .

فما ايسر ان يستشف الباحث من خلال الأحكام التي قررها الفقهاء في صدد هذه العقود ان تدوينها لم يكن سوى لأن التعامل في الغالب في عصور أولئك الفقهاء لم يتعدَّ هذه الانواع من العقود [1]. بل ان الفقهاء المسلمين يرون ان المعاملات في عمومها وما ينشأ منها من عقود ومبادلات هي ليست من الامور التأسيسية للشارع المقدس ومبتدعاته ، وانما هي مما يدركه العقل والعقلاء بفضل النور المستودع في الانسان والمميز له عن سائر الموجودات [2] ، وبالتالي فهم يذهبون الى ان كل موضوعات هذه العقود هي مما كانت معهودة بين الناس فوردت الشريعة عليها وحددتها بحدود وقيود [3] . ولهذا اعتمد الفقهاء في هذا الصدد قاعدة مفادها (اصالة الصحة في العقود) وفي هذه القاعدة قيل بأنه في حالة الشك في عقد من العقود هل هو صحيح ام فاسد أي أمضاه الشرع أم لا ؟ يبنى على صحته [4] لعموم قوله تعالى (**أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ**) [5] واستدلوا على قولهم السالف الذكر، بأن مفهوم الآية الكريمة يدل

([1]) هاشم معروف الحسني ، نظرية العقد في الفقه الجعفري ، دار التعارف للمطبوعات ، بيروت ، 1416 هـ - 1996 م ، ص133 . وبنفس المضمون انظر ، د. وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي وادلته ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص2915 .

([2]) محمد تقي الخوئي ، الشروط او الالتزامات التبعية في العقود ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، دار المؤرخ العربي ، بيروت، 1414 هـ - 1993 م ، ص 98 .

([3]) عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد السادس عشر ، ص201 .

([4]) للمزيد عن هذه القاعدة الفقهية ، انظر ، محمد الحسين آل كاشف الغطاء ، تحرير المجلة ، اشراف ، محمد مهدي الأصفي ، تحقيق ، محمد الساعدي ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، المجمع العلمي للتقريب بين المذاهب الاسلامية ، بدون مكان طبع ، 1422 هـ ، ص217 .

([5]) سورة المائدة ، من الآية (1) .

على ان أي تعاقد يفترض وجوب الوفاء بالعقد الناجم عنه [1] . واستدلوا ايضاً بالتحذير الوارد منه سبحانه وتعالى في قوله الكريم (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ❖ كَبُرَ مَقْتًا عِندَ اللَّهِ أَن تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ) [2] ، فأن اي تقصير في الوفاء بالعقد يدخل ضمن مفهوم الآية المذكورة، لأنه قول خلاف الفعل ومن ثم فهو يستوجب مقت الله وغضبه [3] .

ولكن الذي تقدم يجب ان لا يجعلنا نتوهم ان حرية الارادة في انشاء ما تشاء من العقود مطلقة في الفقه الاسلامي ، إذ ان الاصل الضابط هنا هو الحديث النبوي الشريف (المسلمون عند شروطهم ، إلا كل شرط خالف كتاب الله عزّ وجل فلا يجوز) [4] .

فإذا كان الشطر الأول من الحديث يفيد ان الأفراد أحرار في إنشاء ما يشاؤون من العقود والاتفاقات ، وانه يجب على كل مسلم ان يكون ثابتاً عند التزاماته التعاقدية ، بمعنى انه إذا التزم لشخص بأمر ما ، فيجب عليه الوفاء له بذلك الامر [5] ، فأن هذه الحرية مقيدة

([1]) باقر الايرواني ، دروس تمهيدية في تفسير آيات الاحكام ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، دار الفقه للطباعة والنشر ، ايران ، 1433 هـ ، ص274 . الموسوعة الفقهية ، المصدر السابق ، الجزء الثلاثون ، ص198 .

([2]) سورة الصف ، الاية (2 - 3) .

([3]) السيد سابق ، فقه السنة ، المجلد الثالث ، الطبعة الرابعة ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1403 هـ - 1983 م ، ص99 .

([4]) ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي ، تهذيب الاحكام ، الطبعة الاولى ، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ، بيروت ، 1426 هـ ، 2005 م ، ص1227 .

([5]) محمد حسن البجنوردي ، القواعد الفقهية ، تحقيق ، مهدي المهريزي و محمد حسين الدرايني ، الجزء الثالث ، الطبعة الاولى، نكارش ، قم ، 1424 هـ ق . وبنفس المضمون انظر، د. عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص80 .

ومنضبطة بمفهوم الشطر الثاني من الحديث (إلا كل شرط خالف كتاب الله عزّ وجل فلا يجوز) . والثابت ان المحرمات التي لا يجوز اتيانها لما تتضمنه من مخالفة كتاب الله تعالى ، لم يوردها العزيز الحكيم اعتباطاً ، وانما لما تكمن في تلك الافعال من أخطار ، وتترك من آثار ترتد بمفعولها الهدام على الفرد والمجتمع ، (قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ)[1] ، وهذه المحرمات الفواحش يحرص الاسلام على بيانها وتحديدها ويوجه الفرد على تجنبها ليحقق له سعادة دنياه وآخرته ، (قُلْ تَعَالَوْاْ أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ)[2] اي تعالوا ابين لكم ما حرم الله سبحانه ، لما له جلّ وعلى ، من قوامة التربية والتوجيه والحاكمية تجعل له ان يحرم ما يراه من افعال ويأمركم باجتنابها كمحرمات على الانسان ان لا يقربها ولا يوردها ضمن معاملاته[3] ، اما ما عداها فالشخص له ان يختار من الافعال ما يشاء ويلزم نفسه بما يريد من الالتزامات العقدية ، مادامت لا تدخل ضمن نطاق المحرمات المحددة

---

(1) سورة الاعراف ، من الآية (33) .
(2) سورة الانعام ، من الآية (151) .
(3) ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي ، التبيان في تفسير القرآن ، تحقيق وتصحيح ، احمد حبيب قصير العاملي ، المجلد الرابع، دار احياء التراث العربي ، بيروت بدون سنة طبع ، ص314 . ابو علي الفضل بن الحسن الطبرسي ، مجمع البيان في تفسير القرآن ، تحقيق لجنة من العلماء والمحققين الاخصائيين ، الجزء الرابع ، الطبعة الثانية ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، 1425 هـ - 2005 م ، ص190 . ابو جعفر محمد بن جرير الطبري ، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص98 . ابو الفداء اسماعيل ابن كثير القرشي الدمشقي ، تفسير القرآن العظيم ، تحقيق عبد الرزاق المهدي ، المجلد الثالث ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، 1429 هـ - 2008 م ، ص108 . سيد قطب ، في ظلال القرآن ، الجزء السابع ، الطبعة الخامسة ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، 1386 هـ ، 1967 م ، ص420 .

شـرعاً ، ولا تقتضـي القواعـد والاصـول الشـرعية منعهـا [1] . فمقيـاس الاسـلام للحياة ، الذي بموجبه يحدد النـاس افعـالهم والتزامـاتهم انمـا هـو رضا الله سبحانه وتعالى [2]. فما دام عقد التطوع لا يـدخل ضـمن مـا لا يرضي الله ، فان الارادة حرة في اختياره وابرامه، بل هو اكثـر مـن ذلـك يدخل ضمن عموميات ما حث عليـه القـرآن الكـريم بقولـه عـزّ مـن قائـل (وَافْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)[3]. وعلى النقيض من هـذا الحكـم إذا انطـوى عقـد التطـوع علـى التزامـات محرمـة مخالفـة للحكـم الشـرعي تتنافى ورضا الله سبحانه ، فالإرادة هنا تتقيد حريتها وتنعدم سلطتها في ابرام هكذا عقد.

اما على صعيد الفقه المدني ، فقد احتاج هذا الفقه قرونـاً ليصـل في النهاية الى ما وصل اليه الفقه الاسـلامي من التوازن حـول قـدرة الارادة في انشاء الالتزامات . فقد ذهب الفقه الغربي ابتداءً باتجاه اطلاق العنـان لـلإرادة وجعـل السـلطان الاكـبر لهـا في تكـوين العقـد وترتيـب اثـاره ، واحـترام حريـة الفـرد واعتبـار كـل عقـد صـادر عـن ارادة حـرة هـو عقـد صحيح أياً كـان محتواه ، وان مهمة القـانون الوحيـدة هـي تـأمين المسـاواة بـين الحريـات بحيـث لا تتعـارض حريـة كـل فـرد مـع حريـات الآخـرين في

([1]) مصطفى احمد الزرقـاء ، الفقـه الاسـلامي فـي ثوبـه الجديـد ، المدخل الفقهـي العـام ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، دار القلم ، دمشق ، 1425 هـ - 2004 م ، ص540 .

([2]) بهذا المضـمون انظـر ، محمـد بـاقر الصـدر ، المدرسـة الاسـلامية ، الطبعـة الثانيـة ، مؤسسة الثقلين ، كربلاء ، 1429 هـ - 2008 م ، ص66 .

([3]) سورة الحج ، من الآية (77) .

تكوين ما يشاء من العقود . وهذه العقود لا يحدد شروطها وأحكامها وينظم آثارها الا إرادة المتعاقدين المتجهة نحو إبرام أي منها [1] .

وكرد فعل على هذا الافراط ظهر اتجاه اخر بالضد المطلق يقوم على اساس اخضاع مصلحة الفرد للمصلحة الاجتماعية ، ومن هنا كانت نظرته للعقد على أنه نظام من النظم الاجتماعية يراد منه تحقيق التضامن الاجتماعي وليس الغرض من العقد تحقيق ما للإرادة من سلطان ، وان هذه الإرادة ليست الا وسيلة لتحقيق غاية تخضع لقيود ترتبط بمصلحة المجتمع [2].

وما بين الافراط والتفريط لهذين الاتجاهين المتضادين ، ظهر اتجاه فقهي معتدل وضع الامور في نصابها وذهب الى ان الرجوع الى سلطان الارادة هو الاصل ولكن بالحدود التي يرسمها القانون والقيود التي يفرضها عليه بما يضمن عدم الاخلال بالنظام العام والآداب[3] .

وعند ذاك انسجم الفقه المدني مع ما كان قد سبق ان ذهب اليه الفقه الاسلامي في هذا الصدد ، ولا ريب ان الاخير كان مصدر إلهام

([1]) arsons ., law of contract ,24th ed , clarendon press ,oxford ,1975 , p – 71. Daived barker &colin p , law ,9th ed , Heinemann . 1996 . p – 3 .

([2]) في عرض هذا الاتجاه ، انظر ، د. منذر الفضل ، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني ، الجزء الاول ، مصادر الالتزام ، الطبعة الاولى ، بدون مكان طبع ، 1991 ، ص40 ، كذلك انظر ، بسام مجيد سليمان و د. اكرم محمود حسين ، موضوعية الارادة ، بحث مقدم الى المؤتمر العلمي الخامس ، مناخ استثماري واعمال مصرفية الكترونية ، جامعة فيلادلفيا ، كلية العلوم الادارية المالية ، عمان – الاردن ، 4 – 5 يوليو 2007 م ، ص11 . متوفر على موقع مؤسسة الاقتصاد والتمويل الاسلامي ، http:ippedia.com

([3]) للمزيد عن هذا الاتجاه انظر ، جاك غستان ، المصدر السابق ، ص45 . آلان بينا بنت ، المصدر السابق ، ص27 . =

للفقه المدني العربي لان يتجه نحو مبدأ الاعتدال المتمثل بالاتجاه المذكور ، لذا نجده يقرر حرية الفرد في الاقدام على التعاقد أو الامتناع عنه ، وحريته في تحديد أوصاف وشروط التعاقد وترتيب اثاره القانونية بما لا يخالف النصوص التشريعية الملزمة [1].

اما القانون المدني العراقي فهو لم يبتعد عن إطار الاتجاه الاخير في اعتداله مسايراً في ذلك الاتجاه القانوني المعاصر ، ومنسجماً مع ما هو ثابت لدى الفقهاء المسلمين من ان العقد وليد الارادة وثمرة التراضي الناجمة عن ارتباط الايجاب بالقبول الصادرين من المتعاقدين ، ونستدل على ذلك بنص المادة (73) منه التي ورد فيها (ان العقد هو ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه) اذ منح المشرع العراقي بموجب النص المتقدم الارادة سلطاناً بإنشاء الالتزامات التعاقدية من خلال ايجاب وقبول يصدران من قبل المتعاقدين ، ويرتبطان فيما بينهما ، ولكن أطلاق العنان لسلطان الارادة هذا يلقى تقييداً من المشرع بحكم المادة (75) من القانون نفسه ، فبعد ان ذكر قبلها في المادة (74) . ما يصح ان يرد عليه العقد جاء في المادة المذكورة ليقرر انه (يصح ان يرد العقد على اي شيء اخر لا يكون الالتزام به ممنوعاً بالقانون أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب) .

=Henry chessman, business law , 17th ed , personal inc.new jersey , 2010 , p . 189

(1) للمزيد انظر - د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1)، المجلد الاول ، ص160 . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص36 . زهدي يكن ، شرح قانون الموجبات والعقود ، الجزء الثالث ، بيروت، بدون سنة طبع ، ص163 .

وهكذا يتجلى لنا معيار التوازن بين الارادة والصالح العام الذي اتخذه المشرع العراقي ، من خلال اناطة الارادة سلطاناً واسعاً في مجال ابرام العقود ولكنه محدد بحدود النظام العام ، ومقيد بقيود الآداب[1].

اما القضاء فهو لم يتنحَّ عن جادة الاعتدال والتوازن السالفة الذكر ، فهو في الوقت الذي يقضي بان العقد يصدق على كل اتفاق يراد به احداث اثر قانوني[2] ، وانه بارتباط الايجاب والقبول ينعقد العقد بين الطرفين[3] . فانه في الوقت نفسه يقضي ببطلان اي عقد يرد على محل غير مشروع أو غير قابل للتعامل فيه[4] . أو كان سبب الالتزام

([1]) قد اكد المشرع مضمون هذا المفهوم في اكثر من مادة في القانون ذاته فقد جاءت المادة (130) من القانون المذكور لتنص على انه (يلزم ان يكون محل الالتزام غير ممنوع قانوناً ولا مخالفاً للنظام العام او للآداب ، والا كان العقد باطلاً) وفي المادة (131 / 2) من القانون نفسه قرر المشرع الغاء الشرط اذا كان ممنوعاً قانوناً او مخالفاً للنظام العام او الآداب فيما لو اقترن بالعقد ، واعتبر العقد باطلاً اذا كان ذلك الشرط المخالف هو الدافع الى التعاقد . وفي المادة (132 / 1) من القانون السالف الذكر اعتبر المشرع العقد باطلاً اذا كان سبب الالتزام فيه ممنوع قانوناً او مخالف للنظام العام او للآداب . ونلاحظ الاتجاه ذاته في القانون المدني المصري ، فبينما نصت المادة (89) على انه (يتم العقد بمجرد ان يتبادل طرفان التعبير عن ارادتين متطابقتين - - - -) ، نجد تقييداً لهذه الارادة في المادة (135) من القانون نفسه لما نصت على انه (اذا كان محل الالتزام مخالفاً للنظام العام او الآداب كان العقد باطلاً). وبالاتجاه نفسه سار المشرع التونسي في مجلة الالتزامات والعقود ، اذ نص الفصل الاول منها على ان (تعمير الذمة يترتب على الاتفاقات وغيرها من التصريحات الارادية - - - -) ، الا ان الفصل (62) حدد انه (لا يسوغ التعاقد الا فيما يصح التعامل من الاشياء والاعمال والحقوق المجردة فما لم تصرح القوانين بمنع التعاقد فيه يصح التعامل فيه) .

([2]) نقض مدني مصري ، رقم (669) ، في 1979/3/14 ، عبد المنعم حسني ، المصدر السابق . الجزء العاشر ، ص413 . ورقم (794) في 1985/3/31 ، انور طلبة ، المصدر السابق ، الجزء الثاني عشر ، ص347 .

([3]) نقض مدني مصري ، رقم (323) في 1969/6/19 انور طلبة ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص411 . قرار محكمة التميز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (129) في 2009/2/24 ، (غير منشور) .

([4]) قرار محكمة التميز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (162) في 1973/12/22 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التميز = =

فيه غير مشروع [1] ، فالأصل في الارادة هو المشروعية ولا يلحقها بطلان الا إذا كانت على خلاف نص آمر أو ناهٍ في القانون [2] .

وعلى ضوء ما تكونت لدينا من فكرة عن مدى سلطان الارادة في إبرام العقود ، فنحن مدعوون لتطبيق ما توصلنا اليه على عقد التطوع ، وبدءاً نقول انه منخلالماتقدممنالبحثحتماً قد تشكلت لدينا قناعة عن مشروعية العمل التطوعي وأفضليته بين الاعمال ، فإذا كان الامر كذلك ، فان عقد التطوع في حقيقته ليس الا وسيلة لتحسين أداء العمل التطوعي ورفع نسبة جودته . وفي هذا السياق تحكمنا القاعدتان القائلتان أن(وسيلة الشيء يلحق بها حكمه)[3] وأن (الوسيلة الى افضل المقاصد هي افضل الوسيلة) [4] .

ولما كان عقد التطوع ليس الا وسيلة تنظيمية وتوثيقية لعمل يهدف الى تحقيق المصلحة العامة ، ونابع من الارادة الحرة للمتطوع مجسداً بذلك رغبته في المشاركة بالتضامن الاجتماعي القائم على أساس التكافل العام الذي يتطلب من الافراد كفالة بعضهم البعض

= قسم القانون المدني ، مطبعة العمال المركزية ، بغداد ، 1988 ، ص272 . قرار محكمة استئناف نينوى / التميزية ، رقم 42 بتاريخ 1978/11/25 ، اشار اليه ، بسام مجيد سليمان و د. اكرم محمود حسين ، المصدر السابق ، ص9.

(1) قرار محكمة التميز الاتحادية ، العراق ، رقم (607) في 2008/7/9 ، (غير منشور) .

(2) نقض مدني مصري ، رقم(1032) في 1979/3/24 ، انور طلبة ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص355.

(3) ابو عبد الله محمد بن مكي العاملي (الشهيد الاول) ، المصدر السابق ، القسم الاول ، ص98 .

(4) عز الدين بن عبد السلام ، قواعد الاحكام في مصالح الانام ، الجزء الثاني ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ص46.

داخل المجتمع كل في حدود ظروفه وامكاناته ، وفق مفهوم الكفالة العامة الذي يقوم على اساس التعبير العملي عن الاخوة في المجتمع [1] ، هذه الاخوة التي تكفل موازنة الحقوق والواجبات بين الفرد والمجتمع ، وتحقق العدالة الاجتماعية ، التي تجعل الفرد يشعر انه يعيش وسط مجتمع عادل ومنصف يستحق منه بذل المزيد من الجهود والتضحيات لدعم النفع العام ، ويحفزه على التعاون والتضامن مع الاخرين في سبيل تحقيق المصلحة العامة وأهداف المجتمع [2] .

فكل ذلك وغيره يتجسد في النشاط التطوعي لما يمثله من نشاط ذا نفع عام لصالح المجتمع ويساهم في تعزيز العلاقات الانسانية ، وبناء المجتمع العادل [3] . وبذلك يمكننا ان نقول – بيقين – ان عقد التطوع انما هو اداة فاعلة تساهم في إعمال مفاعيل تلك الدعوات التي تنادي الى تكريس مبدأ سلطان الارادة في حدوده المعقولة التي تتوازن بموجبها ارادة الفرد مع العدالة والصالح العام [4] . اذ بالعمل التطوعي تلتقي ارادة المتطوع وحريته مع المصلحة العامة ويكونان في اطار عقد التطوع في حالة توافق وتطابق لا تقاطع وتعارض ، الأمر الذي به نصل الى توازن في

([1]) بهذا المضمون ، انظر ، محمد باقر الصدر ، اقتصادنا ، المؤتمر العالمي للإمام الشهيد الصدر (قد) ، الطبعة المحققة في المؤتمر ، الاولى ، قم مركز الابحاث والدراسات التخصصية للشهيد الصدر ، 1404 هـ ، ص776 .

([2]) د. احسان محمد الحسن ، علم الاجتماع القانوني ، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر ، عمان – الاردن ، 2008 ، ص121 .

([3]) المادة (2) من قانون التطوع المقدوني .

([4]) بسام محمد سلمان و د. اكرم محمود حسين ، المصدر السابق ، ص11 .

مفاهيم القيم الفردية القائمة على اساس حب الذات وبين مفاهيم القيم الاجتماعية المطلوبة لبناء المجتمع وتعزيز مقومات التماسك فيه [1] .

ومع تنامي الشعور بأهمية العمل التطوعي ، والاحساس بضرورة تنظيمه قانونياً وفق الصيغة العقدية فان المشرع قد يذهب الى تكريس حرية الارادة في انشاء هذا العقد ويجعل منها اساساً للانطلاق في إبرام عقد التطوع وترتيب آثاره ، فيجيز لكل منظمة تحتضن عملاً تطوعياً ان تستعين في انجاز برامجها وأنشطتها التطوعية بعدد من المتطوعين في اطار عقود تبرمها معهم [2] ، في إشارة منه الى حرية الارادة في ابرام عقود للتطوع ،أو قد ينص المشرع على ان (لكل شخص طبيعي الحق بالقيام بتنفيذ الاعمال الخيرية على اساس مبادئ العمل التطوعي وحرية اختيار الأهداف) [3] . وفي مسلكه هذا يهدف المشرع الى تأكيد حق الشخص في تفعيل ارادته لاختيار العمل الذي يرغب فيه لممارسة النشاط التطوعي .

وقد يأتي نص المشرع اكثر تصريحاً في هذا الصدد ويعبر عن ذلك بان العمل التطوعي يتم (على اساس العقد المبرم بين المتطوع والمنظمة المضيفة في ظل ظروف من الحرية التعاقدية ومراقبة أحكام القانون- - -) [4] وقد يكرس هذا المفهوم ضمن تعريفه لعقد

---

(1) بهذا المضمون ، انظر ، محمد باقر الصدر ، المدرسة الاسلامية ، المصدر السابق ، ص68 .

(2) الفصل (5) من قانون التطوع التونسي .

(3) المادة (6) من قانون الاعمال الخيرية الارميني .

(4) المادة (6) من قانون التطوع الروماني .

التطوع بانه (اتفاق حر مبرم بين شخص طبيعي "المتطوع" وشخص معنوي " المنظمة المضيفة " - - -)[1]، والنصان الاخيران يشيران بوضوح لا يقبل الشك الى احترام حرية التعاقد للطرفين في عقد التطوع، ولكنه في الوقت نفسه يقيدان تلك الارادة بقيود أحكام القانون ، سواء في قواعده الخاصة في قوانين التطوع أو ما تحيل عليه تلك القوانين من القواعد العامة [2] .

وبقي ان نشير الى ما يدعى بالتطوع الدولي الذي يعني تعاقد المتطوع مع جهة تطوعية للعمل معها في خارج حدود بلده ، اذ القاعدة هنا وجوب خضوع النشاط التطوعي لشروط العقد المبرم من جهة ، وان يكون التنفيذ بحسب تشريعات الدولة المستضيفة للعمل التطوعي من جهة اخرى [3]. ومعنى ذلك ان إرادة طرفي العقد في هكذا نوع من التطوع لا يقيدها قانون البلد الذي في ظله ابرم عقد التطوع فقط ، وانما يقيدها ايضاً أحكام قانون البلد الذي سينفذ فيه العمل التطوعي الناجم عن ذلك العقد [4] .

([1]) المادة (2 / ث) من القانون نفسه . المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي (موافق) .
([2]) نصت المادة (15) من قانون التطوع المقدوني على انه في حالة حدوث أي طارئ في العلاقات التطوعية ، والتي لا تكون منظمة في هذا القانون ، يتم عندها تطبيق بنود قانون الالتزامات ، ونصت المادة (4) من قانون الأعمال الخيرية الارميني على الاتي (الأعمال الخيرية في جمهورية ارمينيا ينظمها دستور جمهورية ارمينيا ، والقانون المدني في جمهورية ارمينيا ، وهذا القانون ، القوانين التشريعية الاخرى) .
([3]) المادة (6) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .
([4]) الى هذا المفهوم اشارت المادة (7) من قانون التطوع المقدوني بقولها (يحق لمواطني جمهورية مقدونيا القيام بأعمال تطوعية في البلدان الاخرى ، وفقاً لقوانين البلد الذي يقدمون به خدماتهم التطوعية وفق الاتفاقيات الدولية المبرمة) . والفصل الاول من قانون التطوع التونسي حين جاء فيه (ينطبق هذا القانون على العمل التطوعي - - -=

وهكذا يثبت لنا ان ارادة التعاقد واطلاق العنان لسلطانها هو الأصل في عقد التطوع ، ولا يحد تلك الارادة وذاك السلطان أو يقيدهما سوى النصوص القانونية الآمرة التي لا يجوز مخالفتها ، وهذه سواء وردت في نصوص القوانين الخاصة بالتطوع أم في القواعد العامة أمأية قوانين لها علاقة بتنفيذ العمل التطوعي وما قد ينجم عنه من التزامات وحقوق ومسؤوليات ، وعلى هذا الأساس فلا يجوز الاتفاق على عمل سخرة تحت تسمية عقد تطوع ، لان العمل المذكور ممنوع قانوناً [1] . وليس للمتعاقدين الاتفاق على القيام بعمل غير مشروع كالتطوع في ارتكاب جريمة أو المساهمة فيها [2] .

ومع غياب التنظيم القانوني للعمل التطوعي في المنظومة القانونية العراقية ، فلا يسعنا والحال هذه إلا الاستناد الى القواعد العامة في القانون المدني التي سبقت الاشارة اليها ، لتكون أساساً قانونياً ينطلق منها كل من يريد تنظيم عمل تطوعي وكل من يرغب إبرام عقد تطوع ، وذلك في نطاق سلطان الارادة بمذهبه المعتدل الذي انتهجه المشرع العراقي وكما سبق بيانه .

=دون مساس بالقوانين والأنظمة المتعلقة بالتطوع النافذة بالدولة الاجنبية او المنظمة الدولية المستفيدة من العمل التطوعي) .

([1]) بموجب المواثيق الدولية والقوانين المحلية . انظر ، ص 15 من هذا البحث .

([2]) نصت المادة (47) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل على انه (يعد فاعلاً للجريمة . 1- من ارتكبها وحده او مع غيره . 2- من ساهم في ارتكابها - - -) . الموسوعة القانونية العراقية ، المجلد الاول ، الدار العربية للموسوعات ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص 329 .

وبذلك فليس لجمعية الهلال الأحمر العراقي الا ان تبني على هذا الاساس شرعية تعاقدها مع المتطوعين لتحقيق ما محدد لها في نظامها الاساسي من أهداف إنسانية كمساعدة المحتاجين وإسعاف المنكوبين وفتح المستشفيات ومراكز الاسعاف وتدريب المتطوعين على أعمال الاسعاف والتمريض والانقاذ وغيرها من أهداف خيرية تسعى من خلالها الجمعية لتحقيق النفع العام وتعزيز التضامن والتكافل الاجتماعي [1] . وفي الوقت الذي تتمتع به جمعية الهلال الأحمر العراقي بالأهلية الكاملة لممارسة الحقوق المنصوص عليها في القانون المدني العراقي والقوانين الاخرى [2] ، فهي في الوقت نفسه مقيدة في كل ذلك بأحكام القوانين والأنظمة الانسانية والدولية وأحكاماتفاقيات جنيف الاربع المبرمة في سنة 1949 بخصوص ضحايا الحرب والمصادق عليها من قبل الحكومة العراقية بموجب القانون رقم (24) لسنة 1955 [3] . فضلاً عن ما يقيد ارادتها من أحكام التشريعات الوطنية العراقية وفي مقدمتها القانون المدني العراقي بوصفها جمعية وطنية عراقية لها شخصية معنوية ، مما يعني خضوعها للنظام القانوني العراقي كشخص معنوي عراقي .

---

(1) المادة (الرابعة) من النظام الاساسي للجمعية المذكورة .

(2) المادة (1 / 1) من قانون الاعتراف بالجمعية المذكورة ، والمادة (الاولى) من نظامها الاساسي .

(3) المادة (1 / 2) من قانون الاعتراف بجمعية الهلال الأحمر العراقي . المادة (الثالثة) من النظام الاساسي للجمعية نفسها.

المطلب الثاني
خصائص عقد التطوع وطبيعته القانونية

لا شك ان ما توصلنا اليه فيما مضى من البحث ساهم في الكشف عن مضمون عقد التطوع وازال كل ما يمكن ان يلتبس في الاذهان حول الصفة العقدية للعلاقة المتولدة بين المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي. فحتماً باتت لدينا قناعة تامة ان عقد التطوع هو عقد بالمعنى الدقيق لهذا اللفظ ، وما يحمله من مدلول قانوني .

ولكن هذا قد لا يبدو كافياً لتحديد مفهوم عقد التطوع لا سيما اننا وجدنا ان الأهمية العملية لهذا العقد في حالة تنامي وازدياد ، الأمر الذي يستدعي منا إبراز مفهومه على وجه ادق ، وهذا يتحقق من خلال بيان خصائصه التي تجعل منه عقداً يتميز من غيره من العقود ، لننطلق بعد ذلك الى تحديد طبيعته القانونية ، التي ستسهل لنا عملية تنظيمه ، وتشير الينا بما يتوافق مع هذا العقد من أحكام وما يتنافى معه ، لنصل في النهاية للوصف الدقيق لهذا العقد وبمفهوم محدد لا يسمح للاختلاف بشأنه . ولبلوغ هذه الغاية يقتضي تقسيم هذا المطلب على فرعين ، نتناول في الأول خصائص عقد التطوع ونخصص الثاني لطبيعته القانونية .

الفرع الأول
خصائص عقد التطوع

يذهب الفقه المدني الى تقسيم العقود الى طوائف عدة معتمداً في ذلك على خصائص هذه العقود فيجعل كل مجموعة من العقود

المتماثلة في الخصائص تحت طائفة معينة يميزها من غيرها. والعقود قد تتشاطر بعض الخصائص ، فنرى العقد الواحد يندرج تحت اكثر من طائفة من طوائف التقسيمات هذه .

ولكن يظل كل عقد يحتفظ بخصيصة أو اكثر تميزه من اي عقد اخر ، والا انضوى ضمن العقد المشترك معه في الخصائص ، واعتبر واحداً من أفراده أو مصداقاً من مصاديقه ، وبالتالي انتظم ضمن نظامه القانوني وشاطره الأحكام.

وهذا ما يدعونا للبحث عن خصائص عقد التطوع ، لنتبين نظامه المميز له ، ونتلمس أحكامه المختصة بتنظيمه ، وبالتالي تتحدد معالمه لنا بدقة اكبر ، وتتكون لنا احاطة اشمل بكل زواياه ، فتتجلي لنا الرؤية بما لا تقبل اي خلط له مع عقد اخر . وهذا ما سنتناوله ضمن الفقرات الخمس القادمة ، مخصصين فقرة لكل خصيصة نراها يختص بها هذا العقد .

أولا : عقد التطوع عقد رضائي

يراد بالعقد الرضائي ذلك العقد الذي يكفي لانعقاده ارتباط الايجاب بالقبول على الوجه المشروع ، اي ان التراضي وحده يكفي لأنشائه وتكوينه [1] . ويقابله في التقسيم الفقهي للعقود من حيث

---

(1) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص41 . فريد فتيان ، مصادر الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1956 – 1957 ، ص29 . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، الجزء الاول ، المطبعة العالمية، مصر ، 1373 هـ - 1954 م ، ص 23 .

التكوين [1] ، العقد الشكلي ، وهو العقد الذي لا يتم بمجرد تراضي المتعاقدين ، بل يجب لتمامه فوق ذلك إتباع شكل مخصوص . اي ان يفرغ ذلك التراضي في شكل معين يحدده القانون [2].

وكانت الشكلية قديماً تتمثل بمظاهر وطقوس واجراءات يكاد ينعدم امامها شأن الارادة ودورها في إبرام العقود [3] . وقد شهدت جاهلية العرب عقوداً من هذا القبيل [4] ، ولكن التشريع الاسلامي جاء ليجعل الرضا هو الاساس في إبرام العقود ، لاغياً جميع الاغلال والقيود من اعناق العقود وجاعلاً من التراضي منشئاً للعقد [5] ، واقرَّ لصاحب الارادة بحقه في التعبير عن ارادته بأية طريقة تؤدي الى المعنى المطلوب ، سواء كان باللفظ ام الاشارة ام الكتابة ام التعاطي ، أم بأي طريق اخر تبرز بواسطته ارادة الانسان على المراد [6] .

([1]) تنقسم العقود من حيث التكوين الى رضائية وشكلية وعينية . والعقد العيني هو الذي لا يكفي لتمامه مجرد تراضي الطرفين بل لا بد من تسليم العين محل العقد ايضاً . انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، 2006 ، ص352 . ونكتفي هنا بالإشارة الى هذا النوع من العقود ولنا معه عودة في ثنايا بحثنا عن الطبيعة القانونية لعقد التطوع .

([2]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ،المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الاول ، ص163 ، د. محمد كامل مرسى، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص 23 . د. ياسين محمد الجبوري ، المبسوط في شرح القانون المدني ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، وائل للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 2002 ، ص 127 .

([3]) د. صلاح الدين الناهي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات ، بغداد ، 1369 هـ - 1950 م ، ص35 .

([4]) من امثلة هذه العقود ما كان يطلق عليها ، بيع الملامسة والمنابذة والقاء الحجر ، اذ تعورف فيها ان المشتري اذا لمس المبيع او القى عليه حجراً او نبذه اليه البائع ، فقد لزم العقد – كاظم الحسيني الحائري ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص206 .

([5]) مصطفى احمد الزرقا ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص539 .

([6]) محمد بحر العلوم ، عيوب الارادة في الشريعة الاسلامية ، الطبعة الثالثة ، دار الزهراء ، بيروت ، 1430 هـ - 2009 ، ص69 .

اما الفقه المدني فقد شهدت العقود فيه ابتداءً استغراقاً بالشكلية ثم تطورت تدريجياً متجهة نحو الرضائية منذ قرون ، فأخذت الشكليات تتناقص واخذ دور الارادة في انشاء العقود يقوى شيئاً فشيئاً حتى تحررت الارادة نهائياً من الشكلية واصبحت قادرة على انشاء العقود وتكوينها بمجردها [1] ، فباتت اليوم الشكلية بمفهومها الحديث لا تكفي وحدها في تكوين العقد ، كما كانت عليه في مفهومها القديم ، وانما حتى لو لزمت فهي لابد لها ان تقترن بإرادة المتعاقدين ، اما الشكلية القديمة فكانت وحدها هي التي تكون العقد [2] .

وقد سايرت القوانين المدنية هذا التطور فنلاحظ انها تقرر ان الأصل في العقود الرضائية [3]، اما العقود الشكلية فهي استثناء ، ولذلك تبنت نصوص هذه القوانين مبدأ حرية أطراف التعاقد في اختيار شكل التعبير عن إرادتيهما باي طريق كان [4] ، سواء كان بالمشافهة

([1]) د. عبدالمجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص34 .

([2]) د. عبدالرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الاول ، ص165 .

([3]) نستشف الرضائية كأصل في العقود في القانون المدني العراقي من تعريف المشرع للعقد في المادة (73) بقوله (العقد هو ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر - - - -) اذ هو لم يطلب شكلاً معيناً لهذا الارتباط . وهذا ما اورده المشرع المصري بتعبير اكثر وضوحاً في المادة (89) من القانون المدني بقوله (يتم العقد بمجرد ان يتبادل طرفان التعبير عن ارادتين متطابقتين - - -) . للمزيد انظر د محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، الجزء الاول، المطبعة العالمية ، مصر ، بدون سنة طبع ، ص 12 . محمد علي عبده ، دور الشكل في العقود ، الطبعة الاولى ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، 1428 هـ - 2007 م ، ص121 .

([4]) د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، الشكلية في ابرام التصرفات ، الطبعة الاولى ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2011 ، ص8 .

ام الكتابة ام بالإشارة الشائعة الاستعمال ام بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي أو باتخاذ اي مسلك اخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي [1] . وتكريساً لأصل الرضائية في العقود فان التقنينات المدنية الحديثة أقرت مبدأ مفاده ان لاعتبار الشكلية في العقد يتطلب نصاً يفرضها [2] . وثابت ان شكلية العقد في القوانين اليوم ما باتت تنفي التراضي عنه ، ولا تزاحمه فيه ، وانما تحيطه بإطار معين من الأوضاع المحددة قانوناً ، وهي لا تتعدى الكتابة الرسمية [3] ، أو مجرد الكتابة العرفية [4] . ولكن الجدير بالذكر هنا ان الشكلية التي يتطلبها القانون والتي قلنا انها تنحصر اليوم بالكتابة ، قد تكون

([1]) انظر المادة (79) من القانون المدني العراقي . المادة (90) من القانون المدني المصري (موافق) ، اما المشرع التونسي فقد اشار الى هذا المعنى في الفصل (2) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية بقوله ان (اركان العقد التي يترتب عليها تعمير الذمة هي - - - - - ثانياً التصريح بالرضا بما ينبني عليه العقد تصريحاً معتبراً - - - - -) . والنص الأخير موافق لنص المادة (1108) من القانون المدني الفرنسي .

([2]) يستدل على ذلك من مفهوم المادة (90 / 1) من القانون المدني العراقي اذ تقول (اذا فرض القانون شكلاً معيناً للعقد فلا ينعقد الا باستيفاء هذا الشكل - - - -) . يقابلها نص المادة (89) من القانون المدني المصري التي جعلت من الرضائية اصلاً في العقود فإنها طلبت بعد ذلك مع مراعاة ما يقرره القانون من اوضاع معينة لانعقاد العقد . ليس لها مقابل في مجلة الالتزامات والعقود التونسية ، ولكن الحكم نفسه يستفاد من بعض الاحكام التفصيلية كما ورد في الفصل (1254) مثلاً بقوله (تنعقد الشراكة بتراضي المتعاقدين على عقدها وشروطها الا ان اقتضى القانون عقدها على صورة مخصوصة - - - - -).

([3]) وتعني ان تتم الكتابة امام موظف مختص كما في بيع العقار في العراق . انظر ، المادة (508) من القانون المدني ، والمادة (2 / 2) من قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971 العراقي المعدل ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (1995) في 1971/5/10.

([4]) وتعني الكتابة دون اشتراط ان تتم امام موظف مختص ، كما في الوصية في القانون العراقي التي (لا تعتبر الا بدليل كتابي) ، المادة (الخامسة و الستون / 1)من قانون الاحوال الشخصية . وفي هذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ان الدليل الكتابي والتصديق لدى الكاتب العدل ليس شرطاً لانعقاد الوصية او صحة التصرف القانوني بإنشاء الوصية وانما لإثبات الوصية ، قرار رقم (256) في 2009/2/10 (غير منشور) .

مطلوبة للانعقاد أحياناً ، وأحياناً تكون مطلوبة للإثبات ، والأولى تعني أن الكتابة يتطلبها المشرع لانعقاد العقد استثناءً من قاعدة كفاية التراضي لإنشائه[1] ، اما الثانية فتعني ان يبقى العقد رضائياً ، ولكن القانون يشترط الكتابة لإثباته[2] .

والى هذا النوع الاخير من الكتابة اشارت قوانين التطوع ، فنلاحظ ان المشرع قد يشير في تعريفه لعقد التطوع بانه (اتفاق كتابي - - - - -)[3] . ولكن الكتابة المشار اليها لا يمكن ان نفهمها الا انها مطلوبة للإثبات وليس للانعقاد ، لعدم تعزيز المشرع بطلان عقد التطوع أو انعدام انعقاده بانعدام الكتابة . كما أن بعض الأدلة الارشادية للعمل التطوعي تشير الى هذا المعنى بقولها ان الكتابة

([1]) حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، المصدر السابق ، ص48 .

([2]) الفائدة العملية من هذا التمييز ، انه في حالة كون الكتابة لازمة للإثبات فان العقد غير المكتوب يجوز إثباته بالإقرار أو اليمين، أما اذا كانت الكتابة للانعقاد كركن شكلي في العقد ، فان العقد غير المكتوب يكون غير موجود حتى مع الإقرارأو اليمين . د. عبد الرزاق احمد السنهوري ،نظرية العقد ، دار الفكر، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص112 ، هامش (1) .
وعلى هذا استقرالقضاء في التمييز بين الشكلية حينما تكون للانعقاد والشكلية حينما تكون للإثبات . اذ يقضى ببطلان العقد متى كانت الشكلية فيه مطلوبة للانعقاد ، فيهذا انظر، قرار محكمة التميزالاتحادية فيجمهورية العراق رقم (199) في 1972/1/22، ابراهيم المشاهدي،المصدر السابق،ص192 . وقرار المحكمة نفسها رقم (2730) في 2008/11/25 (غيرمنشور) . وقرارمحكمة التمييزفي اقليمكوردستان – العراق،رقم (183) في 2010/3/29 ، مجلة التشريع والقضاء، رئيس تحريرها، فتحي الجواري ،السنة الثالثة ،العدد الثاني، 2011 ، ص266 . بينما نجد ان القضاء لايحكم ببطلان العقد متى كانت الشكلية مطلوبة للإثبات ، فيهذا انظر،قرارمحكمة النقض المصرية رقم (1135) جلسة 1952/2/4 ،اشاراليه ،د. قدريعبدالفتاحالشهاوي،الإثباتمناطهو ضوابطه ، منشأة المعارف ،الاسكندرية، 2002 ،ص78 . قرارمحكمة التمييزالاتحادية فيجمهورية العراق،رقم (434) في 1980/5/18 ،وقرارهارقم (1400) في 1996/12/6 ،ابراهيم المشاهدي ، المصدرالسابق،ص614 ،ص618 .

([3]) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي . المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي .

ضرورية لضمان حقوق الطرفين [1] . ولعل ما أورده المشرع في بعض النصوص القانونية المنظمة للعمل التطوعي ، يدلل على التفسير السابق الذكر للشكلية في عقد التطوع ، من هذه النصوص ما ورد على صيغة التزام استنساخ عقد التطوع والاحتفاظ به وان تبقى احدى النسخ لدى الجهة المنظمة للعمل التطوعي [2] أو لدى الهيئة المنسقة للعمل في الدولة المضيفة له [3].

ولنا ان نستدل ايضاً على ان الكتابة للإثبات وليس للانعقاد في عقد التطوع بما ذهب اليه المشرع أحياناً من ايلاء اهمية اكبر لبعض الانواع من عقود التطوع فيشترط فيها الكتابة في حين لا يشترطها في انواع اخرى قد يرى عدم ضرورتها لذلك [4] .

وهكذا يتبين لنا ان الكتابة في عقد التطوع ليست الا إجراء تنظيمياً اراده المشرع لحماية حقوق الطرفين ، وضمان عدم الحياد عن المسار القويم للعمل التطوعي ، وهو في سبيل تحقيق مراده قد يصل الأمر به الى اشتراط إبرام عقد التطوع طبقاً لنموذج معد مسبقاً ومصادق

([1]) Mark reslaal , volunteers and the law , axis Europe , London ,2005 , p . 6 .

([2]) المادة (6 / 2) من قانون التطوع الروماني .

([3]) المادة (6 / 3) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .

([4]) نصت المادة (14) من قانون التطوع المقدوني على انه (يتعين على منظم التطوع أن يقوم بإعداد عقد التطوع التحريري مع المتطوع المحلي حول الخدمة التطوعية والتي تكون لمدة تزيد على (40) ساعة شهرياً . كما يمكن لمنظم التطوع ان يقوم بإعداد عقد التطوع مع المتطوع المحلي حول الخدمة التطوعية والتي تكون لمدة تقل عن (40) ساعة شهرياً . يتعين على منظم التطوع ان يقوم بإعداد عقد التطوع التحريري مع المتطوع الاجنبي حول كل انواع الخدمة التطوعية).

عليه من الوزير المكلف لهذا الشأن [1] . ولكن مع ذلك ليس لنا ان نجعل من هذا النموذج شكلاً مطلوباً للانعقاد ، لاسيما إذا وجدنا نصاً يفيد ان النموذج هنا هو للتوجيه وليس للإلزام [2] . وان الرأي القانوني اتجاه عقد التطوع من هذا القبيل انه عقد رضائي ينظم نشاطاً حراً ومستقلاً لكنه منظم ومؤطر [3].

واكثر من ذلك فحتى في حالة ورود نص قانوني يفرض عقوبة على الجهة المسؤولة عن عدم تنظيم عقد التطوع تحريريا [4] ، فأن ذاك لا يفيد ثبوت الشكلية لانعقاد العقد ، لان المشرع بإجرائه هذا لم يمس اصل العقد ولم يحكم ببطلانه ، وانما وجه عقوبة للجهة المنظمة لذلك العقد في حالة مخالفة شرط تحريره ، وبذلك فان عقد التطوع يبقى نافذاً وان لم يستوفِ شكلية الكتابة في هذه الحالة .

ومع انعدام التنظيم القانوني الخاص بعقد التطوع لدينا في العراق ، ولما سبق بيانه من ان الشكلية كركن للانعقاد لا تفترض وانما يشترط فيها وجوب النص عليها ، فأن رضائية هذا العقد تكون ثابتة بناءً على الاصل العام وبموجب القواعد العامة .

ورضائية عقد التطوع تأتي لتوجد نوعاً من الانسجام بين الغاية من انشاء هذا العقد واستراتيجية الاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر القائمة على العمل لتوسيع نطاق التطوع وتسهيل المساهمة فيه بما

([1]) الفصل (5) من قانون التطوع التونسي .
([2]) المادة (6 / 2) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .
([3]) فيصل عجينة ، المصدر السابق ، ص19 .
([4]) انظر مثلاً المادة (22) من قانون التطوع المقدوني .

يستوعب شمول المزيد من الشرائح الاجتماعية ويعزز مشاركة المواطنين[1].

ثانياً : عقد التطوع عقد تبرع

ان عقود التبرع عموماً ينظر اليها في الشرع الاسلامي انها من اعمال البر التي حث الاسلام عليها ، ورغّبَ فيها ، مجسداً بذلك حرصه ان يسود المجتمع الرحمة والتعاطف والمؤاخاة، اذ تساهم هذه العقود في تجلي معاني الأخوة والتكافل الاجتماعي[2] . ولكن المتتبع لكتب الفقه الإسلامي يرى أن الفقهاء لم يضعوا تعريفاً لاصطلاح عقد التبرع ، وانما عرّفوا انواعه ، كالهبة والإعارة والإيداع [3] ، ومن خلال تعريفهم للعقود المذكورة يمكن الاستدلال على ان تعريف عقد التبرع عندهم لا يخرج عن كونه بذل المال أو المنفعة للغير في الحال أو المآل بلا عوض بقصد البر والمعروف غالباً .

اما في الفقه المدني ، فيقصد بعقد التبرع ذلك العقد الذي يقدم فيه احد المتعاقدين منفعة للآخر من غير ان يحصل على مقابل لها [4] .

([1]) الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر ، الاستراتيجية حتى عام 2020 ، انقاذ الارواح وتغيير الفكر ، بدون مكان وسنة طبع ، ص23 .

([2]) احسان محمد لافي ، المصدر السابق ، ص58 .

([3]) سنتطرق لتعريف واحكام هذه العقود في الفقه الاسلامي ضمن بحثنا للطبيعة القانونية لعقد التطوع في الفرع القادم .

([4]) د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص57 . د. صلاح الدين الناهي ، المصدر السابق ، ص40 .

وبتعبير آخر فان عقد التبرع هو العقد الذي لا يأخذ فيه المتعاقد مقابلاً لما أعطاه ، ولا يعطي المتعاقد الآخر مقابلاً لما اخذه [1] .

ولم يورد المشرع العراقي في القانون المدني تعريفاً لعقد التبرع ، وانما عرّف و نظم أحكام عقود تنطوي تحت طائفة عقود التبرع كعقد الهبة ، والإعارة ، والإيداع ، والوكالة [2] .

واما عن عقد التطوع فلا جدال في انتسابه الى طائفة عقود التبرع ، اذ المتطوع يتبرع بجهده المتمثل بخدمات ومنافع يقدمها للغير من دون ان يتقاضى مقابلاً عنها [3] . وبخصيصة التبرع هذه يتميز عقد التطوع عن عقد العمل ، اذ يعتبر المقابل المادي والأجر عنصراً من عناصر انعقاد الاخير [4] .

([1]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الاول ، ص174 ، د. عبد المجيد الحكيم، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص46 .

([2]) علماً ان العقدين الاخيرين يعتبران من طائفة عقود التبرع حين ينعقدان مجانيين وسنتطرق الى تعريف واحكام العقود المذكورة في بحثنا للطبيعة القانونية لعقد التطوع في الفرع القادم . وتجدر الاشارة الى ان نهج المشرع المصري وكذلك التونسي كان متوافقاً مع نهج المشرع العراقي في عدم ايراد تعريف لعقد التبرع . الا ان المشرع الفرنسي عرّف هذا العقد في المادة (1105) من القانون المدني انه العقد (الذي يولي فيه احد المتعاقدين منفعة مجانية محضة) . وقد انتقد هذا التعريف لأنه لم يراعِ فيه الا الطرف الذي يحصل على المنفعة دون العاقد الذي يقدم المنفعة مجاناً . انظر ، د. محمد كامل مرسي شرح القانون المدني الجديد - الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص57 .

([3]) في هذا قضي انه يكون العمل تبرعاً إذا لم يأخذ مقابلاً عنه ، نقض مدني مصري ، رقم (139) في 1981/12/7 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها سنة 1930 ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص620 .

([4]) د. هيثم حامد المصاروة ، المنتقى في شرح قانون العمل ، الطبعة الاولى ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 2008 ، ص93 . د. يوسف الياس ، قانون العمل العراقي ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، موسوعة الثقافة العمالية ، بغداد ، 1980 ، ص66 .

فقد عرّف المشرع العراقي عقد العمل بانه (اتفاق بين العامل وصاحب العمل يلتزم فيه العامل بأداء عمل معين لصاحب العمل تبعاً لتوجيهه وادارته ويلتزم فيه صاحب العمل بأداء الاجر المتفق عليه) [1] .

وهكذا يتبين لنا ان عقد العمل يشترط فيه تقاضي العامل اجراً عن عمله [2] ، في حين نلاحظ في الجهة المقابلة حرصاً من المشرع في قوانين التطوع على تكريس خصيصة التبرع في عقد التطوع بالنص في تعريفه لهذا العقد بانه (اتفاق - - - وطبقاً لهذا الاتفاق يفترض الاستمرار في نشاط المنفعة العامة دون الحصول على بدل مادي) [3] ، أو بالتعبير عن مبدأ المجانية في العمل التطوعي بانه نشاط للمنفعة العامة دون تلقي أي أجر أو بدل مادي [4] . وقد يعزز المشرع ، خصيصة التبرع ضمن تعريفه للمتطوع بانه شخص يقدم خدماته دون اجر أو مقابل مادي [5] .

([1]) المادة (29) من قانون العمل العراقي رقم (71) لسنة 1987 المعدل ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (3163) في1987/8/17.

([2]) نقض مدني مصري ، رقم (370) بتاريخ 1957/4/4 ورقم (1140) بتاريخ 1960/12/13، محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص676 .

([3]) المادة (2 / ث) من قانون التطوع الروماني .

([4]) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي . المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي . المادة (2 / أ) من قانون التطوع الروماني . المادة (3 / أ) من قانون التطوع البلجيكي . المادة (2 / 3) .من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .

([5]) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي . المادة (4) من قانون التطوع المقدوني . المادة (9) من قانون الاعمال الخيرية الارميني . القسم (6) من قانون حماية المتطوع الامريكي رقم (105 – 19) لسنة 1997 . متوفر على الموقع ،

وقد يؤكد المشرع هذه الخصيصة من جهة الأخذ دون مقابل ، فيشترط استبعاد أخذ أي بدل مادي من قبل المستفيد من الخدمات التطوعية [1] ، اي ان المستفيد لا يعطي مقابلاً لما يأخذ.

ولكن الذي تجدر الاشارة اليه هو ان خصيصة التبرع هذه لا تنفي حق المتطوع في استرداد ما ينفقه لغرض انجاز العمل التطوعي من قبيل اجور نقل أو طعام أو غيرها [2] .

بل لا ينفي حق استحصاله على بعض المبالغ الرمزية التحفيزية ما دامت هذه المبالغ لا تناظر من حيث القيمة الجهد المقدم والعمل المتبرع به[3]. بل اكثر من ذلك فانه يحق للمتطوع استلام ما يسمى (مصروف الجيب) متى كان ذلك ضرورياً ، لاسيما إذا كان عمله التطوعي خارج حدود بلده [4] أو في مخيمات تقام بعيداً عن محل سكناه [5].

وكل ما ذكر لا ينتقص من خصيصة التبرع في عقد التطوع ، لان الرأي هنا ان العقد يظل عقد تبرع ولو كان الطرف الآخر في العقد ملزماً ببعض التكاليف والالتزامات لمصلحة المتبرع ، فالقاعدة أن ينظر

---

www.mass.gov. المادة (الاولى / 3) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية ، متوفر على الموقع ،
www . 998 .gov .salarlcivldefenselists

(1) المادة (3 / ت) من قانون التطوع الروماني .

(2) بل يعد هذا حقاً من حقوق المتطوع والتزاماً يقع على الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وسيتم تناوله ضمن بحث الالتزامات الناشئة من عقد التطوع في الفصل الثاني من هذه الدراسة .

(3) انظر ص 16 من هذا البحث .

(4) المادة (9 / 4) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .

(5) الامر الاداري رقم (4946) بتاريخ 2011/7/28 الصادر من جمعية الهلال الأحمر العراقي – المركز العام ، استناداً الى محضر اجتماع الهيئة الادارية بجلستها الثانية عشر المنعقدة في 2011/7/20 (غير منشور) .

للعقد بجملته وبحسب الروح التي أنشئ بها [1] ، والمبالغ المشار اليها يجب ان لا ينظر اليها بأي شكل من الاشكال انها مقابل مادي عن العمل التطوعي أو كسب مالي يقابله ، وعلى هذا نبين ان حق المتطوع في استرداد ما انفقه ، أو الحصول على مكافأة رمزية له ، أو مصروف جيب لا يتعارض مع حقه في تقاضي راتب أو مستحقات اعانة من جهات رسمية اخرى كونه عاطل عن العمل [2] .

ومن جهة اخرى اننا نرى ان تعزيز العمل التطوعي وتشجيع الإقدام على التعاقد عليه يقضي بان تنص التشريعات الضريبية على اعفاء مثل هذه المبالغ من فرض الضرائب عليها ، لأن الثابت ان الضرائب تفرض على ما يعد دخلاً يرد المكلف [3] ، في حين تلك ليست سوى تكاليف ونفقات ضرورية لإنجاز العمل التطوعي ولا تمثل ايراد دخل . ونتمنى على المشرع العراقي ان يتقدم خطوات نحو دعم النشاط التطوعي وتعزيز روح المبادرة اليه من خلال النص في قانون التطوع في حال تشريعه ، أو من خلال تعديل يضاف الى قانون الضريبة الحالي بان يجعل من ساعات العمل التطوعي التي يقدمها الشخص سبباً لتخفيف الضريبة المكلف بدفعها باعتبار ان هذه الساعات انما هي قيمة مالية ينفقها

([1]) د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص58 ، د. محمد علي عبده ، عقد الكفالة ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، 2005 ، ص80 .

([2]) المادة (18) من قانون التطوع المقدوني .

([3]) المادة (الاولى / 2) من قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (113) لسنة 1982 المعدل ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2917) في 1982/12/27.

المتطوع للمصلحة العامة وهي بذلك تشترك مع هدف فرض الضريبة لذاته ، وإذا اثير اعتراض اجرائي يتعلق بصعوبة احتساب ساعات العمل التطوعي وتقييمها ، قلنا بإمكانية ان تخول جهة رسمية تحدد منظمات وجمعيات معترف بها قانوناً وفي مقدمتها طبعاً جمعية الهلال الأحمر العراقي تتولى تأييد ساعات العمل للمتطوعين وفق وثائق رسمية وضوابط قانونية تُمكن هيئة الضرائب من اعتمادها وتنزيل قيمتها من دخل المكلف .

ثالثاً : عقد التطوع عقد قائم على الاعتبار الشخصي

قد يكون في بعض العقود أحد الطرفين أو كليهما محل اعتبار لدى الطرف الآخر ، لخصوصية في ذلك العقد ، ولما يقتضيه من أوصاف خاصة في المتعاقد . وقد دلَّ على هذا المفهوم التنزيل الحكيم في قوله تعالى (إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ) [1] ، فالآية الكريمة تشير الى القوة والأمانة باعتبارهما خصيصتين يقتضيهما عقد الاجارة ، فالقوي الامين هو اللائق والحقيق بالاستئجار [2]. وبديهي ان القوة المشار اليها في النص المبارك ليس المراد منها قوة الجسم فحسب ، بل أوصاف كثيرة تتعلق بالقدرة على تحمل المسؤولية والدراية الكافية بالعمل

---

(1) سورة القصص من الآية (26) .

(2) ابو الفضل شهاب الدين السيد محمود الالوسي البغدادي ، روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني ، المجلد الحادي عشر ، دار الفكر ، بيروت ، 1423هـ - 2003 ، ص78 . محمد بن احمد الخطيب الشربيني المصري ، تفسير الخطيب الشربيني المسمى السراج المنير في الاعانة على معرفة بعض معاني كلام ربنا الحكيم الخبير ، الجزء الثالث ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1425 هـ - 2004 م ، ص142 .

المكلف به [1] ، بما تجعل منه محل قناعة واعتبار لدى الطرف الاخر في العقد .

ومن استقراء أحكام المسائل العملية التي أوردها الفقهاء المسلمون يمكن ان نستدل على عقود خصّها هؤلاء الفقهاء بقيامها على الاعتبار الشخصي . منها ما أورده السرخسي في تعليقه على قول الرسول (ص) (لا ترضع لكم الحمقاء فان اللبن يفسد) اذ قال في اجارة الظئر [2]، ان اللبن جزء من عينها لأنه يتولد منها فتؤثر فيه حماقتها ويظهر اثر ذلك في الرضيع لما للغذاء من أثر [3] ، وهنا إشارة الى ان شخص الظئر محل اعتبار في عقد استئجارها.بل ان في عموم عقد الاجارة قيل ان الحكم فيما لو وقع العقد على عمل من شخص معين فالتعيين معتبر [4] . وفي الوكالة قيل ان الوكيل لا يجوز ان يوكل غيره لان الموكل رضي برأي الوكيل لا برأي غيره ، والناس يتفاوتون في الرأي [5] . وقيل ان الوكيلين لا يملك احدهما التصرف بدون صاحبه لان الموكل انما رضي برأيهما لا برأي احدهما [6].

([1]) ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص 564 .

([2]) الظئر : هي التي تُستأجر لترضع ولداً غير ولدها . احمد رضا ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص655 .

([3]) شمس الدين ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي ، كتاب المبسوط ، الجزء الخامس عشر ، الطبعة الاولى ، دار الفكر ، بيروت ، 1421هـ - 2000 م ، ص103 .

([4]) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص318 .

([5]) شمس الدين ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي ، المصدر السابق ، الجزء التاسع عشر ، ص35 .

([6]) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص48 .

ونكتفي بهذا القدر من النماذج العملية للاستدلال على ان الفقه الإسلامي يقر عقوداً تكون فيها شخصية المتعاقد محل اعتبار .

وإذا ما انتقلنا الى الفقه المدني فسنجد الأصل في هذا الفقه ان شخصية المتعاقد في عقود التبرع محل اعتبار [1] ، اما في عقود المعاوضة فان الأصل ان المتعاقد ليس بذي اعتبار إلا في بعض العقود القائمة على الثقة والائتمان كعقد الوكالة بأجر [2] ، أو القائمة على أساس ما لدى المتعاقد من مؤهلات ومزايا فنية كالتعاقد مع طبيب أو رسام [3] .

ويترتب على ذلك ان الغلط في شخص المتعاقد في عقود التبرع يؤثر على العقد ويؤدي الى جعل العقد موقوفاً . فقد نصت المادة (118) من القانون المدني العراقي على ان (لا ينفذ العقد - - - إذا وقع غلط في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته ، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الوحيد أو السبب الرئيس في التعاقد) [4] ، و لاريب أن عقود التبرع دائماً تكون شخصية المتعاقد بالذات أو صفة فيه

([1]) د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ،المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص58 ، . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص47 .

([2]) انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص185 .

([3]) الى هذا المفهوم اشارت المادة (249) من القانون المدني العراقي اذ نصت على انه (في الالتزام بفعل اذا نصَّ الاتفاق او استوجب طبيعة الدين ان ينفذ الالتزام بنفسه جاز للدائن ان يرفض الوفاء من غير المدين) . المادة (208) من القانون المدني المصري (مطابق) . الفصل (248) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) .

([4]) المادة (121) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (44) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة(1110) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

هي السبب الوحيد أو الرئيسي على الاقل في التعاقد ، فالمتبرع بمال أو بمنفعة انما يفعل ذلك حتماً لشخص بعينه كمن يتبرع لزيد أو لعمر ، أو لصفة فيه كمن يتبرع للمعاقين أو الايتام . فإذا ما وقع غلط في ذات الشخص أو بالصفة المعتبرة كان العقد موقوفاً ، وهذا الحكم يسري على عقد التطوع ، فهو كما سبق بيانه ينطوي تحت طائفة عقود التبرع، ويتميز هذا العقد بقيامه على الاعتبار الشخصي لكلا طرفيه . فبالنسبة الى المتطوع فان الجهة المنظمة للعمل التطوعي تعد محل اعتبار لديه ، لأنه حين يقدم خدماته المجانية انما يهدف تحقيق مصلحة عامة، وهدف ينسجم مع الدوافع التي دفعته لتقديم هذه الخدمة ، وبالتالي فهو لا يقدم على العمل التطوعي الا إذا اطمأن للجهة المنظمة للعمل التطوعي واقتنع انها اهل لتحقيق ما يروم تحقيقه . هذا من جانب ومن جانب اخر فان الشخصية المعنوية للجهة المنظمة للعمل التطوعي انما تتحدد أهليتها بحدود الأغراض التي انشئت من أجلها والمبينة في عقد إنشائها [1] . وبذلك فان المتطوع يحرص على اختيار الجهة التي تتفق أغراضها مع ما يهدف الى تحقيقه ويقصده من تقديم خدماته التطوعية . فهو لا يقدم تلك الخدمات لأية جهة كانت وانما يختار تلك التي يتوافق معها في الأهداف والأغراض من خلال اطلاعه على أنشطتها وتفاصيل بياناتها . وهذا نلمسه في السعي الحثيث من قبل الجهات المنظمة للعمل التطوعي

(1) المادة (48 / 4) من القانون المدني العراقي . المادة (53) من القانون المدني المصري (موافق) .

على كسب ثقة المتطوعين من خلال عدم التقصير في انشطتها كي لا يغادرها متطوعوها لأنها ستعجز عندئذٍ عن استقطاب متطوعين جدد[1].

إذا كان هذا بالنسبة للمتطوع ، فبالنسبة للجهة المنظمة للعمل التطوعي ان المتطوع ايضاً يكون محل اعتبار لديها ، لأنها تنتقي وتختار المتطوعين بموجب معايير تضعها ، وتتحقق من خلالها عن مدى توافر المؤهلات لدى المتطوع لتسند له العمل التطوعي الذي يناسبه[2] .

فالمتطوع لأعمال الاسعافات الأولية مثلاً حين يتقدم الى جمعية الهلال الأحمر العراقي ، فهي لكي تختاره لتدريبه وتأهيله على هذه المهمة تبحث فيه عن صفات خاصة يجب ان تتوفر في المتطوع في هكذا مجال ، كأن يمتلك رباطة الجأش والقدرة على تحمل المواقف الصعبة وسرعة التصرف وانعدام الخوف لديه وان تكون له القدرة على استخدام البدائل المتوفرة له اثناء الحوادث من خلال سرعة بديهية ، فضلاً على ما مطلوب فيه من صحة في البنية والجسد[3] . ومن ثم فان الجمعية تتعاقد مع من يتميز بهذه الخصائص والأوصاف لأداء هذه المهمة تطوعاً[4] .

([1]) الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر ، تقرير مرحلي عن الاعوام 1999 – 2007 ، اخذ المتطوعين بجدية ، ص6 . متوفر على الموقع ، WWW.ifrco.org

([2]) بهذا المضمون انظر ، عبد الصاحب الشاكري ، الجهاد الانساني في الاسلام ، الطبعة الاولى ، مطابع افريقيا الشرق ، الدار البيضاء ، 2002 ، ص147 .

([3]) حيدر نواف الشمري و محمد حمزة العابدي و نبيل عبد الرزاق السلطان ، الاسعافات الاولية ، مراجعة د. مهدي عبد الصاحب ، الطبعة الاولى ، مؤسسة الفكر الاسلامي ، بيروت ، 1431 هـ - 2010 م ، ص7 .

([4]) استناداً للمادة (الرابعة / 2) من النظام الاساسي للجمعية المذكورة .

ومن تتطوع لرعاية الاطفال المحرومين من الاسر الطبيعية تستلزم مواصفات معينة تؤهلها لتأخذ دور الام أو الاخت الكبرى لأولئك الاطفال وتتمكن من بناء علاقات تجعل الطفل يتعلق بها تعلقه بأمه [1] .

ولأهمية الاعتبار الشخصي في عقد التطوع نلاحظ سعي المشرع في بعض قوانين التطوع المقارنة الى تكريس هذه الخصيصة من خلال النص على ما يرتبه عقد التطوع من آثار ، بأن يلتزم المتطوع بصورة شخصية بإنجاز ما يناط اليه من نشاط [2] ، وان يقدم خدماته بشكل مباشر وشخصي [3] ، وقد يذهب المشرع الى التصريح بعبارة اكثر وضوحاً من خلال النص على انه (لا يمكن لممثلي المتطوعين ان ينوبوا عنه في الالتزامات التعاقدية) [4]، فالعمل التطوعي نشاط يمارسه الشخص بنفسه [5]، بمعنى انه جهد ذاتي لا يجوز له إنابة غيره فيه والا لما عدّ متطوعاً.

ولضمان تحقق هذا الشرط بالنسبة للجهات المنظمة للعمل التطوعي فإننا نلاحظ ان الأخيرة تعمد لاختيار متطوعيها من خلال بعض الوسائل التي تتأكد فيها من كفاءة ومهارة من تتعاقد معهم للقيام بالأعمال التطوعية التي تديرها ، ومن هذه الوسائل إملاء

---

(1) امال محمد المهنا ، العمل الاجتماعي في المؤسسات الإيوائية للأطفال الايتام في العراق ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة بغداد – كلية الاداب ، 1426 هـ - 2005 م ، ص45 .

(2) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي .

(3) المادة (11) من قانون التطوع المقدوني .

(4) المادة (10) من قانون التطوع الروماني .

(5) المادة (3 / د) من قانون التطوع البلجيكي .

استمارات خاصة تحتوي على بيانات مطلوب من المتقدم للتطوع الإدلاء بها ليتسنى للجهة المعنية تقدير مدى مؤهلات ذلك الشخص للعمل التطوعي المطلوب ، أو من خلال اجراء المقابلات الشخصية مع المتقدمين ، أو بإعمال الوسيلتين المذكورتين معاً ، أو اية وسائل اخرى يمكن من خلالها تحديد مدى ملائمة المتقدم للعمل التطوعي المراد التعاقد عليه [1]

فجمعية الهلال الأحمر العراقي بالنظر لما تديره من نشاطات كمساعدة جرحى ضحايا الحرب ورعاية الامومة والطفولة وتقديم المساعدات وإسعاف المنكوبين وتطوير الخدمات الطبية والصحية ونشر التربية الصحية والتعريف بأهداف ومبادئ الهلال الأحمر [2] ، فهي تحرص على ان يكون المتقدم للتطوع للعمل في نشاط من هذه النشاطات مؤهلاً لها أو على الاقل لديه القدرة على التدرب للعمل ضمنها ، وهي تتأكد من ذلك من خلال ما يدلي به المتقدم للتطوع من بيانات مطلوبة وفق استمارة يطلق عليها (استمارة معلومات المتطوعين) ، وتشمل بيانات عن شخص المتقدم وتحصيله العلمي واللغات والمهارات التي يجيدها والخبرات التي سبق له اكتسابها والدورات التي شارك فيها وتفاصيل اخرى كثيرة بمحصلتها تستطيع الجمعية تقدير مدى امكانية قبول تطوع ذلك الشخص وبعد خضوعه لمقابلة شخصية مع المنسق المسؤول أو مع اللجنة المشكلة لهذا الغرض ، واقتران كل ذلك

([1]) قاسم الصديق ، اسس ادارة البرنامج التطوعي ، ص7 . دليل عمل متوفر على الموقع ، www.arabvlunteering.org/comer/avt38160.html

([2]) المادة (الرابعة) من النظام الاساسي للجمعية المذكورة .

بتزكية من قبل احد المتطوعين أو العاملين في الجمعية [1] ، فضلاً عما مطلوب منه من معرفة بمبادئ وأهداف الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، وان يكون مؤمناً بها وبالعمل الانساني عموماً [2] .

وعلى ضوء ما تقدم لا يسعنا الا الإقرار بان عقد التطوع عقد قائم على الاعتبار الشخصي من جانب طرفيه . ويترتب على ذلك ان الغلط في شخص اي من المتعاقدين يجعل من العقد موقوفاً بالاستناد الى القواعد العامة كماسبق بيانه .

رابعاً : عقد التطوع عقد محدد

يطلق الفقهاء المسلمون على المعاملات التي تحتوي على جهالة أو تتضمن مخاطرة ، تسمية المعاملات الغررية . وهذه التسمية مستمدة من معنى الغرر الذي يفيد بانه ما يكون مجهول العاقبة ، لا يدرى أيكون ام لا [3] . والحكم عندهم على هذه المعاملات البطلان مستندين في ذلك بما ورد من نهي النبي (ص) عن بيع الغرر . وفي ذلك يذهبون الى ان الرواية وان كانت في خصوص البيع الا ان الحكم فيها جار في كل معاملة لا يؤمن فيها من الخطر وعدم الحصول على المطلوب [4] .

([1]) المذكرة الداخلية رقم (264) بتاريخ 2011/9/14 الصادرة من قسم الشباب والمتطوعين في جمعية الهلال الأحمر العراقي – المركز العام ، مرفقها استمارة معلومات المتطوعين وشروط قبول المتطوعين . (غير منشورة) .

([2]) الجزء الاول من مدونة سلوك ومبادئ الخدمة التطوعية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر . متوفر على الموقع – www.ifrc.org

([3]) علي بن محمد علي الجرجاني ، المصدر السابق ، ص148 .

([4]) عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد السابع عشر ، ص8 . عز الدين بحر العلوم ، بحوث فقهية ، الطبعة الرابعة ، مطبعة الديواني ، بغداد ، 1410 هـ - 1990 م ، ص63 .

فضلاً عن ان هناك من الفقهاء من يتمسك بورود الخبر عنه (ص) على اطلاقه في النهي عن الغرر[1]. ويجدر التمييز هنا بين المعاملة العقدية التي يكون فيها الغرر مبطلاً والمعاملة التي لا يكون فيها مبطلاً ، لان المعاملة التي لا تضر بصحتها الجهالة كالصلح حيث مبناها على الجهالة فالغرر فيها لا يوجب البطلان ، لان المفروض ان البناء في الصلح على التسالم على أمر غير معلوم بعوض مالي[2]. أما المعاملات التي لا تقوم على الأساس المذكور من التسامح والتساهل فتضر بها الجهالة أو المخاطرة كالبيع ، فالنهي عن الغرر فيها اصل من اصول الشرع[3].

اما في الفقه المدني فأن العقود تنقسم فيه من حيث طبيعتها الى عقود محددة واخرى احتمالية. ويقصد بالعقد الاحتمالي ذات المعنى المقصود بعقد الغرر في الفقه الاسلامي[4]. اذ يعرّف بانه العقد الذي لا يستطع فيه كل من المتعاقدين ان يحدد وقت تمام العقد القدر الذي أخذ

([1]) ابو عبد الله محمد بن مكي العاملي ، (الشهيد الاول) المصدر السابق ، القسم الثاني ، ص61 . محمد تقي الخوئي ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص153.
([2]) عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد الثامن عشر ، ص173 . استاذنا د. باسم العقابي ، الشرط المقترن بالعقد ، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير – قسم القانون الخاص – كلية القانون – جامعة كربلاء – العام الدراسي 2009-2010 ، المحاضرة بتاريخ 2010/1/2
([3]) السيد سابق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص 144 .
([4]) د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص 32 – هامش (2) د. الياس ناصيف ، موسوعة العقود المدنية والتجارية ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، بدون مكان طبع ، 1997 ، ص36 .

أو القدر الذي أعطى ، ولا يتحدد ذلك إلا في المستقبل تبعاً لحدوث أمر غير محقق الحصول أو غير معروف وقت حصوله [1] .

وقد تناول المشرع العراقي بالتنظيم أحكام العقد الاحتمالي في تطبيقات له [2] ، فخص بذلك عقد المقامرة والرهان [3] و عقد المرتب مدى الحياة [4] وعقد التأمين [5] .

اما في القضاء فقد قضي ان (العقد الاحتمالي هو العقد الذي لا يستطيع كل من المتعاقدين تحديد ما يحصل عليه من المنفعة وقت التعاقد ، وهي لا تتحدد الا فيما بعد تبعاً لوقوع أمر غير محقق) [6] .

ويقابل العقد الاحتمالي في التقسيم الفقهي المذكور ما يطلق عليه بالعقد المحدد ، ويقصد به العقد الذي تتحدد فيه التزامات الطرفين وحقوقهما مباشرة عند ابرام العقد ، فيستطيع كل من

([1]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1)، المجلد الاول ، ص176 . عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص54 .

([2]) ضمن الباب الرابع من الكتاب الثاني في القانون المدني ، تحت عنوان (العقود الاحتمالية). القانون المدني المصري ضمن التبويب نفسه تحت عنوان (عقود الغرر) . مجلة الالتزامات والعقود التونسية ، تحت العنوان العاشر (في عقود الغرر) . بينما تناول المشرع الفرنسي العقد الاحتمالي بالتعريف في المادة (1104 / 2) من القانون المدني بقوله (فاذا كان المقابل بالنسبة الى كل من المتعاقدين موكولاً الى الحظ في الكسب او في الخسارة تبعاً لحادث غير محقق كان العقد احتمالياً) .

([3]) المواد (975- 976) . القانون المدني المصري ، المواد (739 – 740) . مجلة الالتزامات والعقود التونسية ، الفصول (1452 – 1457) . القانون المدني الفرنسي ، المواد (1965- 1967) .

([4]) المواد (977 – 982) . القانون المدني المصري ، المواد (741 – 746) . مجلة الالتزامات والعقود التونسية (ليس لها مقابل) . القانون المدني الفرنسي ، المواد (1968- 1983) .

([5]) المواد (983 – 1007) – القانون المدني المصري (747 - 771) . مجلة الالتزامات والعقود التونسية (ليس لها مقابل).

([6]) قرار محكمة استئناف مصر بتاريخ 18 ابريل 1948 – اشار اليه د .عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الاول ، ص176 .

المتعاقدين تقدير الالتزام الذي يرتبه العقد عليه والحق الذي يكسبه إياه [1] . أي يستطيع ان يحدد وقت تمام العقد القدر الذي أخذ أو القدر الذي أعطى حتى لو كان القدران غير متعادلين [2] .

وقد يتبادر للذهن للوهلة الأولى ان عقود التبرع لا يمكن الا ان تكون محددة ، وان تصور الاحتمالية لا يمكن ان يرد الا في عقود المعاوضة ، ومن ثم فلا جدوى من بحث هذه الفقرةلأن عقد التطوع من عقود التبرع . ولكن هذا الأمر في حقيقتهاشتباه ووهم ، لأن الصحيح أن عقد التبرع يمكن ان يكون احتمالياً ايضاً ويتحقق ذلك في حالةإذا كان المتبرع لا يستطيع أن يحدد وقت تمام العقد القدر الذي يعطي ولا يستطيع المتبرع له ان يحدد القدر الذي يأخذ ، ولعل المثال الاقرب للذهنية القانونية هنا هو كما لو وهب شخص لآخر إيراداً مرتباً مدى الحياة[3] . وبذلك تكون الفقرة المطروحة جديرة بالبحث لبيان ان عقد التطوع هو من طائفة العقود المحددة . بلحاظ ما يقوم عليه هذا العقد من مبدأ الحرية والاختيار ، هذا المبدأ الذي يلزم ان تكون مهام المتطوع

([1]) د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص33 . د. ياسين محمد الجبوري ، المصدر السابق، الجزء الاول ، ص149 .

([2]) لم يتطرق المشرع العراقي الى تعريف العقد المحدد وكذلك كان موقف كل من المشرعين المصري والتونسي ، بينما عرفه المشرع الفرنسي في المادة (1104 / 1) من القانون المدني بانه (عقد يلتزم بمقتضاه كل من الطرفين بان يعطي او يفعل شيئاً يعد معادلاً لما يعطيه او يفعله الطرف الاخر) وقد ذكر لهذا التعريف عيبان ، الاول انه يقتصر على العقد الملزم للجانبين مع ان العقد الملزم لجانب واحد قد يكون هو ايضاً محدداً او احتمالياً . والثاني ان العقد يكون محدداً حتى لو ما اخذه احد المتعاقدين لا يعد معادلاً لما اعطى ، وقد يكون احتمالياً حتى لو عدَّ كذلك . انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، نظرية العقد ، المصدر السابق ، ص140 .

([3]) د.عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الاول ، ص 176 .

وادواره محددة بوضوح ليتسنى له قبول أو رفض التعاقد على تلك المهمة أو ذلك الدور [1]. والمهتمون بالنشاط التطوعي ، يعتبرون من سبل حماية المتطوع هو ان يحصل مسبقاً على كامل المعلومات اللازمة لأداء مهمته [2] ، الأمر الذي يعني ان المتطوع لن يكون في جهالة عما سيقدمه من خدمات تطوعية ، والا فان مبدأ الحرية والاختيار سيختل ويؤثر على سلامة العقد . لأننا لا يمكن ان نتصور تحقق المبدأ المذكور في عقد يلتزم به المتطوع في تقديم عمل لا يتحدد نوعه أو نطاقة أو مداه الا في المستقبل تبعاً لحدوث أمر غير محقق الحصول أو غير معروف وقت حصوله ، كما لو تعاقد شخص مع منظمة ترعى المعاقين على ان يقدم خدماته التطوعية لهم مدى حياتهم ، فلا يمكن القول والحال هذه ان مبدأ الحرية والاختيار سيظل قائماً بالنسبة للمتطوع مدى حياة هؤلاء المعاقين ، لان الرغبة في التعاقد على هذا العمل قد تنعدم لاحقاً ولا تكون مبنية على المبدأ المذكور مما قد يتجه بذلك العقد نحو الاكراه أو عمل السخرة .

وقد كرس المشرع في قوانين التطوع أحكاماً تعزز خصيصة كون عقد التطوع عقد محدد فالزم المتعاقدين ان يضمّنا هذاالعقد محتويات تحدد الموقع الذي سيقدم فيه العمل التطوعي ومدة تقديم هذا

([1]) الفقرة (5-1-2) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر الفقرة (2-5-2) من الوصف الوظيفي لقسم الشباب والمتطوعين ، حسب المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/19 الصادرة من جمعية الهلال الأحمر العراقي سبقت الاشارة اليها في ص 19 من هذا البحث .

([2]) volunteerism and legislation : aguidance note , ibid , p . 19 .

العمل ونوع الأنشطة والأعمال التطوعية المزمع تقديمها وشروط تجديد العقد [1] . فمحتويات العقد بالصيغة المذكورة تجعل من عقد التطوع عقداً محدداً بالضرورة . وهذه الخصيصة تستتبع إبرام عقد التطوع لفترة محددة [2] . وفي هذا يختلف هذا العقد عن عقد العمل اضافة لاختلافه مع الأخير في خصيصة التبرع التي سبق بيانها ، اذ أن عقد العمل قد يبرم لمدة محددة أو غير محددة ، لان المدة في العقد المذكور ليست عنصراً جوهرياً من عناصره [3] . خلاف ما هو عليه الحال في عقد التطوع ، اذ ان وقت الفرد المتاح للتطوع محدد بالنظر الى ظروفه ومسؤولياته .

وبشأن هذه الخصيصة قد يثار تساؤل ، أليس العمل التطوعي إغاثياًفياأغلبه؟ والإغاثة تتوقف على حدوث حالات طارئة غير مسبوقة بتوقيت معلوم في أكثر الأحيان ، فكيف لنا التوفيق بين كون عقد التطوع عقد محدد وبين احتمالية وقوع الحادث المطلوب الاغاثة فيه ؟ للإجابة عن هذا التساؤل نقول ، ان الجهات المنظمة للعمل التطوعي غالباً ما تتضمن هيكليتها تشكيلاً يعنى بالمتطوعين ويعمل على استقطابهم ورعاية شؤونهم ، وهذا التشكيل معني في التواصل مع شرائح المجتمع والانفتاح على الفئات الاجتماعية المختلفة لتأمين اعداد من المتطوعين ، ومن ثم تهيئتهم كرأس مال بشري يرفد العمل التطوعي

([1]) الفصل (5) من قانون التطوع التونسي . المادة (7) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي . المادة (14 / 3،4) من قانون التطوع المقدوني .

([2]) المادة (5 / 1) من قانون التطوع الروماني .

([3]) د. يوسف الياس ، المصدر السابق ، ص 65 .

عند الحاجة . أي أن الجهات المنظمة للعمل التطوعي دائماً تحتفظ ببيانات للأشخاص الراغبين بالمساهمة بالأعمال التطوعية التي تقوم بها تلك الجهات ، وبالتالي فحينما تتسنى الفرصة للقيام ببرنامج لنشاط تطوعي معين فهي تلجأ الى أولئك المتقدمين برغباتهم التطوعية لغرض التعاقد مع من يبدي استعداده للمشاركة في ذلك البرنامج أو النشاط.

وتطبيقاً لذلك نلاحظ ان جمعية الهلال الأحمر العراقي مثلاً تتضمن هيكليتها تشكيل يدعى (هيئة شؤون المتطوعين) [1] . مهمتها تقرير سياسة الجمعية في جذب واستقطاب المتطوعين وإعداد قاعدة بيانات شاملة لجميع المسجلين في الجمعية كمتطوعين ـ أو الاصح تسميتهم مشاريع تطوع ـ تحتوي على كل المعلومات الخاصة بهم وتحدّثها باستمرار وتتولى الجمعية عبر تشكيلها المذكور التواصل مع هؤلاء المسجلين كمتطوعين لإدامة تأهيلهم بما يمكنهم من أداء مهامهم التي ستناط لهم وتهيئتهم للاضطلاع بنشاطات الاستجابة السريعة التي قد تطلب منهم ، فإذا ما وقعت حالة طارئة عندذاك سيتم الاتصال بهم وإعلامهم عما تزمع الجمعية القيام به من نشاط لتسمح لمن يرغب منهم المشاركة والتطوع في صفوف الجمعية [2] .

---

(1) سبقت الاشارة اليها في ص 35 من هذا البحث .

(2) المذكرة الداخلية رقم (8) الصادرة من جمعية الهلال الاحمر العراقي ، سبقت الاشارة اليها في ص 19 من هذا البحث .

خامساً : عقد التطوع عقد غير لازم

من خلال استقراء أحكام العقود يتجلى للباحث ان العقود تنقسم من ناحية الأثر الى عقود لازمة واخرى غير لازمة ، ويقصد بالعقد اللازم ذلك العقد الذي لا يجوز لأحد طرفيه التحلل منه الا برضا الطرف الآخر أو بحكم القضاء ، أما العقد غير اللازم فيقصد به ذلك العقد الذي يجوز لكل من طرفيه - حينما يكون غير لا زم من جانبين - أو لأحدهما - حينما يكون غير لازم من جانب واحد – التحلل منه دون رضا الطرف الآخر ودون حكم قضائي . والاصل في الفقه الاسلامي هو اللزوم في العقود استناداً لقوله تعالى (**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ**) [1] ، فعلى المتعاقدين ان يلتزما بعقدهما وليس لأحدهما ان يحله دون رضا الطرف الآخر ، الا إذا تضمن العقد ما يوجب فسخه ، أوإذا اشترط أحدهما الخيار لنفسه [2] . ولكن للفقهاء المسلمين ايضاً تفصيل في أحكام عدم اللزوم وفق نظرية متكاملة وصفوا من خلالها العقد غير اللازم وصنفوه على نوعين ، النوع الأول عقد غير لازم بحق احد العاقدين ولازم بحق العاقد الآخر ، كالرهن والكفالة فهما لازمان للراهن والكفيل وغير لازمين بالنسبة للمرتهن والمكفول [3] . والنوع

---

(1) سورة المائدة ، من الآية (1) .

(2) الحبيب بن طاهر ، الفقه المالكي وادلته ، الجزء السادس ، الطبعة الاولى ، مؤسسة المعارف ، بيروت ، 1430 هـ - 2009 م ، ص251 . ابو عبد الله بن مكي العاملي (الشهيد الاول) ، المصدر السابق ، القسم الثاني ، ص 242 . د. محمد رواس قلعة جي ، الموسوعة الفقهية الميسرة ، المجلد الثاني ، الطبعة الثانية ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1426 هـ - 2005 م ، ص1413 .

(3) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص6 ، ص227 . شمس الدين ابو بكر محمد بن سهل السرخسي ، المصدر السابق ،=

الآخر هو العقد غير اللازم من جانب عاقديه ، وبه يكون لكل من العاقدين الحق في إلغاء العقد بإرادته المنفردة ولو لم يرضَ الطرف الآخر كما في عقد الإيداع والإعارة والوكالة ، فهذه العقود الأخيرة – وفقاً لأحكام الفقه الاسلامي – يملك كل من العاقدين حق الرجوع فيها والغائها والتحلل منها [1] .

اما الفقه المدني فهو لا يختلف من حيث المبدأ مع الفقه الإسلامي في تقرير أن الأصل في العقود اللزوم ، إذ القاعدة في الفقه المدني ان العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز لأحدهما ان يستقل بنقضه أو تعديله [2] .

وعلى اصل اللزوم هذا شاد التقنين المدني بناء العقد [3] ، ولكنه في الوقت نفسه نصّ في عقود كالإعارة [4] والوكالة

=الجزء العشرون ، الجزء الحادي والعشرون ، ص3 ، ص56 على التوالي . عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد العشرون ، المجلد الحادي والعشرون ، ص339 ، ص75 على التوالي

([1]) الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص46 ، ص92 ، ص108 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص33 ، ص326 ، ص329 . محمد باقر السبزواري ، كفاية الفقه المشهور بـ (كفاية الأحكام) الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، مؤسسة النشر الاسلامي ، قم ، 1423 ، ص672 ، ص692 ، ص704 .

([2]) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص392 ، . د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص145 .

([3]) نصت المادة (146 / 1) من القانون المدني العراقي على انه (اذا نفذ العقد كان لازماً . ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه ولا تعديله الا بمقتضى نص في القانون او بالتراضي) . المادة (147 / 1) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (242) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

([4]) انظر المادتين (861 - 862) من القانون المدني العراقي . المادتين (643 - 644) من القانون المدني المصري (موافق). الفصول (1065-1067) من=

[1] والإيداع [2] على تخويل حق الإلغاء بالإرادة المنفردة والتحلل من الرابطة العقدية فيها دون توقف على إرادة العاقد الآخر . ويلاحظ ان أحكام القضاء استقرت بانسجام مع هذا الأصل دون حياد عنه [3] .

وبقدر تعلق الامر بعقد التطوع ، فإننا نقول ، ان مبدأ الحرية والاختيار الذي سبق لنا بيانه اكثر من مرة وصار ثابتاً لدينا ان العمل التطوعي لا يجوز ان يقام من دونه ولا يبرم عقد التطوع الا على اساسه ، وهذا المبدأ الذي يفيد بان العمل التطوعي يجب ان ينبع من الارادة الحرة للمتطوع ويمنع الزام الأخير بعمل إذا انعدمت رغبته فيه وانتفى اختياره له ، لازمه منح المتطوع حق الرجوع عن تطوعه ، وإنهاء العلاقة العقدية مع الجهة المنظمة للعمل التطوعي قبل انتهاء مدة العقد المتفق عليها . لأن خلاف ذلك ينافي المبدأ المذكور . هذا من جهة ومن جهة اخرى فان خصيصة التبرع التي يختص بها عقد التطوع ، سواء من جانب المتطوع

=مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1889) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

([1]) انظر المادة (947) من القانون المدني العراقي . المادتين (715-716) من القانون المدني المصري (موافق). الفصلين (1160) و(1164) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المواد (2004-2007) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

([2]) انظر المادة (969) من القانون المدني العراقي . المادة (722) من القانون المدني المصري (موافق) ، الفصول (1008-1010) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1946) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

([3]) قضي ان (الاصل في العقود تكون لازمة) ، نقض مدني مصري ، جلسة 1976/3/3 – عبد المنعم حسني ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص598 . وقضي ايضاً (اذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز الرجوع عنه او تعديله الا بمقتضى نص في القانون او بالتراضي) محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، قرار رقم (721) في 1963/4/22 – ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص485 . وقرارها رقم (38) في 1984/10/24 ، مجموعة الاحكام العدلية ، المصدر =

الـذي يتبـرع بجهـده ووقتـه ، أو مـن جانـب الجهـة المنظمـة للعمـل التطـوعي التي تتولى تنظيم هذا العمل بدافع انساني ورغبة منها في تقديم خدمات مجانيـة لسـد حاجـات فئـات العنايـة الـتي ترعاهـا ، لاسـيما الشـرائح الاضعف من المتعففين والمسنين والارامل والاطفال ، فهذه الخصيصة لا تتيح لنا الا الإقرار لهذا العقد بعدم اللـزوم مـن جانـب طرفيـه ، ذلكلأن هـؤلاء اشـخاص محبين للخير والاحسان للآخرين ، فـإذا مـا اسـتجدت لاحدهما ظروف لربما لم تكـن في حسبانه عنـد إبـرام العقـد ، فالعدل والانصاف يوجبان مراعاة تلك الظروف ، ولا يستساغ الـزام ذلـك الطـرف علـى نحـو مـن شـأنه إلحـاق الضـرر بـه ، فجـزاء الإحسـان لا يكـون الا الإحسـان . وهـذا يفضـي بنـا الى مـنح المتطـوع والجهـة المنظمـة للعمـل التطوعي حق انهاء عقد التطوع بالإرادة المنفردة لكل منهما ، ولا مجال للاعتراض هنا ان ذلك يعد خروجاً على قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين) ، لان الـذي يبرر هـذا الخـروج هـو ان القـاعـدة المذكـورة محكومـة بقـاعـدة (المتبرع ينبغـي ان لا يضـار مـن تبرعـه) وهـذه قاعـدة اخلاقيـة تمليها قواعد العدالة [1] ، وتلزمها مقتضيات عقود التبرع [2] .

=السابق ، العدد (1 و 2 و3 و 4) لسنة 1984 ، ص32 . وقضت المحكمة نفسها (ان العقد شريعة المتعاقدين) . القرار رقم (2281) في 2008/10/19 (غير منشور) . وعلى المبدأ نفسه قضت محكمة استئناف بغداد / الرصافة الاتحادية في قرارها رقم (522) بتاريخ 2008/4/7 ، (غير منشور) .

(1) د. ياسر احمد كامل الصيرفي ، الغاء التصرف القانوني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 ، ص189 .

(2) وفي هذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، (ان عقد التبرع ليس من العقود الملزمة فللمتبرع ان يرجع عن تبرعه متى شاء) ، قرار رقم (151) في 1971/7/31 . مجلة القضاء ، تصدرها نقابة المحامين ، الجمهورية العراقية ، السنة السادسة والعشرون ، العدد الرابع ، 1971 ، ص160 . و بالمضمون نفسه انظر، =

فكل هذه الاسباب ، على ما يبدو كانت دافعاً للمشرع في قوانين التطوع المقارنة ، بان يذهب باتجاه إقرار عدم اللزوم لعقد التطوع ، وهذا ما نلاحظه في نصوص قانونية سمحت لطرفي عقد التطوع في إنهائه وقت يشاء أيمنهما ، فوردت بذلك صريحة بالقولبأن (لطرفي عقد التطوع حق إنهاء العلاقة بينهما قبل حلول نهاية المدة التعاقدية - - - -)[1] أوبالقول انه (يتم انهاء العقد انفرادياً بموجب طلب مكتوب يقدم من قبل احد الطرفين - - - -)[2]. ويلاحظ هنا ان المشرع أحياناً قد يعطي حق إنهاء عقد التطوع بصورة مطلقة للمتطوع ، بينما يجعله مقيداً بأسباب محددة للجهة المنظمة للعمل التطوعي[3] .

فالمهم اننا نكتشف مما تقدم ان عقد التطوع يقتضي عدم اللزوم وان لزومه ينافي مقتضاه ، الأمر الذي لا يسمح إبرام عقد يتضمن شرطاً يخالف عدم اللزوم هذا ، لان ذلك سينفي عنه وصف عقد التطوع .

= قرار المحكمة ذاتها رقم (1268) في 1984/5/16 ، مجموعة الاحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد (1 و 2 و 3 و 4) ص13 ، سنة 1984.

(1) الفصل (18) من قانون التطوع التونسي . المادة (8) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي (موافق) .

(2) المادة (14) من قانون التطوع الروماني .

(3) المادة (16) من قانون التطوع المقدوني . ولنا عودة في ذلك بمزيد من التفصيل ضمن بحث إنقضاء عقد التطوع في الفصل الثاني من هذه الدراسة .

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لعقد التطوع

ان خصيصة التبرع في عقد التطوع ، تشير الى حقيقة انضوائه تحت طائفة عقود التبرع حسب التقسيم الفقهي من حيث اثر العقد ، وهذه الحقيقة تدعونا عند البحث عن الطبيعة القانونية لعقد التطوع ان نستبعد إمكانية نسبة هذا العقد الى أي من عقود المعاوضة كالبيع أو العمل أو المقاولة وغيرها ، لأن العقود المذكورة تقوم على أساس وجود المقابل وانتفاء نية التبرع فيها . ولكن الشبهة قد تثار عن إمكانية نسبة عقد التطوع الى احد عقود التبرع واعتباره مصداقاً من مصاديقه ، بالنظر الى خصائص هذا العقد الذي يشاركه فيها العديد من عقود التبرع . وهذا يستدعي البحث في تكييف عقد التطوع من خلال تلمس أوجه التطابق أو التباين مع تلك العقود التي تناظره في بعض الخصائص والميزات ، كما في الهبة والإعارة والإيداع والوكالة ، مع لحاظ ان العقدين الأولين لا يمكن تصورهما الا ضمن عقود التبرع ، اما العقدين الأخرين فان الاصل فيهما التبرع ، وان كان ذلك لا يحول دون اتفاق الطرفين من جعلهما عقدي معاوضة ، ولكن نحن نبحثهما هنا على اعتبار التبرع وليس المعاوضة . علّنا بعد كل ذلك ان نصل الى نتيجة تحدد لنا طبيعة عقد التطوع ، وهذا ما سنتناوله ضمن الفقرات الخمس لهذا الفرع .

أولاً : عقد التطوع – عقد هبة

يدخل عقد الهبة في طائفة عقود التبرع ، اذ يلتزم الواهب بتقديم مال للموهوب بلا مقابل . وينظر في الشرع الاسلامي الى الهبة على انها من أسباب الإحسان واكتساب التودد بين الاخوان ، وتطهير النفس من الشح والبخل ، ولا ريب ان كل ذلك مندوب العمل به ، ومطلوب لنيل رضا الله عزّ وجل [1] ، وليس ادلّ على ذلك من قوله (ص) (تهادوا تحابوا) [2] . وفي تعريف الهبة أورد صاحب التعريفات انها (تمليك العين بلا عوض) [3] ، وهذا التعريف يكاد يتفق على مضمونه الفقهاء المسلمون مع ملاحظة ان بعضاً منهم يقيد التمليك بحال الحياة ، ليؤكد اخراج الوصية منها لأنها تمليك عين لكن لا في حال الحياة [4] . ومما تجدر الإشارة اليه ان المراد من عدم العوض بمفهوم التعريف هو عدم لزوم ذلك في الهبة لا عدم جوازه ، والفرق واضح بين عدم اللزوم و

---

(1) عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري ، الفقه على المذاهب الاربعة ، راجعه واخرج احاديثه ، ايمن محمد نصر الدين و د. عبد الرحمن الهاشمي ، الجزء الثالث ، المعاملات ، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 1426 هـ - 2006 م ، ص211

(2) ابو الفضل شهاب الدين احمد بن علي بن محمد بن محمد بن حجر العسقلاني ، تلخيص الخبير في تخريج احاديث الرافعي الكبير ، تصحيح وتنسيق وتعليق ، عبد الله هاشم اليماني المدني ، الجزء الثالث ، شركة الطباعة الفنية المتحدة ، القاهرة ، 1384 هـ - 1964 م ، ص 69 . ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابوية القمي ، من لا يحضره الفقيه ، الطبعة الاولى ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، 1426 هـ - 2005 م ، ص 529 .

(3) علي بن محمد بن علي الجرجاني ، المصدر السابق ، ص 223.

(4) ابو زكريا محي الدين و يحيى بن شرف النووي الدمشقي ، روضة الطالبين ، تحقيق ، عادل احمد عبد الموجود و علي محمد معوض ، الجزء الرابع ، الطبعة الثالثة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1427 هـ - 2006 م ، ص426 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص199 . ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن ، المصدر السابق ، المجلد الاول ، القسم الثاني ، ص471 . المشكيني ، المصدر السابق ، ص 552 .

عدم الجواز ، فان عدم اللزوم لا يتنافى مع وجود العوض ، أما عدم الجواز فانه يأبى وجود العوض إياه كلياً ، وبذا شملت الهبة بالعوض بالتعريف [1] .

وفي الفقه الإسلامي ثمة فارق بين الهبة والصدقة ، رغم اشتراكهما بخصيصة التبرع ، والعطاء بلا عوض ، فالصدقة عند الفقهاء المسلمين هي المال الذي يعطى للغير بقصد التقرب الى الله تعالى وارادة الثواب منه سبحانه [2] ، اي ان نية القربة الى الله محل اعتبار في الصدقة .

اما الفقه المدني فقد تناول فقهاؤه عقد الهبة بالشرح والتفصيل في أحكامه ، ويمكن لنا أن نستخلص من أقوالهم تعريفاً مفاده ، ان الهبة عقد ما بين الأحياء بموجبه يتصرف الواهب في مال له دون عوض بنية التبرع [3] .

واقتفى الفقه المدني أثر الفقه الإسلامي في التمييز بين الهبة والصدقة فهو يعتبر في الأخيرة نية التقرب الى الله

([1]) محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق (ع) اعداد عباس الساويزر الكاشاني ، الجزء الثالث ، مؤسسة السبطين (ع) العالمية ، قم 1424 هـ ق – 1382 هـ ش ، ص218 . سليم باز رستم ، شرح المجلة ، الطبعة الثالثة ، دار العلم للجميع ، بيروت ، 1418 هـ - 1998 م ، ص399 .

([2]) المشكيني ، المصدر السابق ، ص324 . محمد حسن ترحيني العاملي ، الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية ، الجزء الرابع ، الطبعة الثالثة ، منشورات ذوي القربى ، بدون مكان طبع ، 1423 هـ ق – 1381 هـ ش ، ص251 .

([3]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ،العقود التي تقع على الملكية ، ص5 . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص16 .

تعالـى ، ولا يعتبـر ذلـك فـي الهبـة [1] . وقـد حـذا القـانون المـدني العراقي حذو الفقهين المذكورين في تعريف الهبة ، فنصَّفي المادة (601) منـه علـى الآتـي (1- الهبـة هـي تمليـك مـال لآخـر بـلا عـوض . 2- والصدقة هي المال الذي وهب لأجل الثواب ، وهـي في أحكامها كالهبة الا فيما ورد فيـه نـص خـاص) [2] . ومما تقـدم نفهـم ان الهبـة والصدقة كلاهمـا تمليـك بغير عوض ، ولكـن الهبـة أعـم والصـدقة أخـص ، اذ الصـدقة هبـة ولكنهـا تحتـوي عنصـر الأجـر والثـواب . وبـذلك تكـون أحكامهما واحدة الا ما استثني منها بنص خاص وحديثنا هنـا عـن الهبـة يشمل الصدقة باعتبارها من أفراد عقد الهبة .

وعليه يتضح لنا اشتراك عقد الهبة مع عقد التطوع كما في سائر عقود التبرع ، ان هنـاك منفعـة تقدم مـن قبـل احـد العاقـدين دون مقابـل . وعقد الهبة كما في عقود التبرع عمومـاً يختص بخصيصـة عـدم اللـزوم [3] ،وقيامه على الاعتبار الشخصي ، فالواهب لا يهب مالـه الا لشخص

([1]) د. علـي بـن محمـد بـن رمضـان الرشـيدي ، الآثـار الناشـئة عن الرجـوع فـي الهبـة ، الطبعة الاولى ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2010 ، ص34 . د. جعفـر الفضلـي ، الرجوع في الهبة – دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلـة دراسات ، تصـدر عـن عمـادة البحث العلمي – الجامعة الاردنية ، المجلد الرابع والعشرون ، علوم الشـريعة والقـانون ، العدد الاول ، تموز 1997 م – ربيع الاول 1418 هـ ، ص27 .

([2]) بينما لم يميز بينهما المشرع المصري في تعريفه للهبة في المـادة (486) مـن القـانون المـدني ، امـا المشـرع التونسي فهو لم يتـولى تنظيم عقد الهبـة ضـمن مجلـة الالتزامـات والعقود ، وانما نظمهـا ضـمن مجلـة الاحوال الشخصـية لسنة 1956 وعرفهـا فـي الفصـل (200) دون ان يميـز ايضـاً بـين الهبـة والصـدقة . متـوفرة علـى الموقـع ، www.drikimo.com

([3]) نصت المادة (620) من القانون المدني العراقي على ان (للواهب ان يرجع في الهبة برضاء الموهوب له . فان لم يرضَ كان للواهب الرجوع عند تحقق سبب مقبول مـا لـم يوجد مانع من الرجوع) . المادة (500) من القانون المدني المصري

بذاته أو لصفة فيه [1] . فإذا كان الامر كذلك فقد يسأل سائل ، الا يمكن تسمية عقد التطوع بانه عقد هبة عمل أو خدمة؟

وللإجابة عن هذا التساؤل يحسن منا ان نجعل من التعريف القانوني السالف الذكر مرجعاً نلتمس منه الحقيقة ونسترشد في ذلك بالأحكام القانونية المنظمة لعقد الهبة . فبموجب التعريف المذكوران الواهب هو شخص يتصرف في مال له ، ويلتزم بنقل ملكية ذلك المال دون مقابل [2] . بمعنى ان عقد الهبة يرد على حق عيني فينقل ذلك الحق من ذمة الواهب الى الموهوب له [3] ، وعلى هذا بنى الفقهاء أن الالتزام بعمل وإن كان تبرعاً لا يعد هبة [4] . فإذا كان الثابت ان عقد التطوع يرد على عمل يتقدم به المتطوع تبرعاً ، وبذلك فهو يعد من قبيل ما

(موافق) . الفصل (210) من مجلة الاحوال الشخصية التونسية اجازت للواهب الرجوعبهبت هبشرط مراعاة حقوق الغيرالمكتسبة وتحقق سبب مناسب ابا لرجوع التياوردهاعلى سبيل الحصر .

(1) انظر ص51 من هذا البحث .

(2) وهذا يفسر تنظيم المشرع العراقي احكام الهبة تحت عنوان (العقود التي تقع على الملكية) في الباب الاول ضمن الكتاب الثاني (العقود المسماة) . و اتخذ المسلك نفسه المشرع المصري .

(3) وفي هذا قضي ان الهبة عقد (تنتقل بمقتضاه ملكية الشيء الموهوب الى الموهوب له) نقض مدني مصري رقم (1193) في 1948/12/23 وقضي ايضاً (ان الهبة عقد تمليك) ، نقض مدني مصري رقم(350) في 1949/12/3. محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص504 ، ص507 . وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، بقرارها رقم (743) في 1953/12/3 ان (المال الموهوب تنقل ملكيته الى الموهوب لها بالهبة) ، النشرة القضائية يصدرها المكتب الفني بمحكمة تمييز العراق ، العدد الرابع ، السنة الرابعة ، ص162.

(4) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (5) ، في تعليق له على قرار محكمة القضاء الاداري بمجلس الدولة في هذا الصدد ، ص9 ، هامش (3) . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص16.

يسمى بعقود الخدمات المجانية [1]. ويكون مختلفاً عن عقد الهبة ، إذ الأخير يرتب على الواهب افتقاراً بقدر ما يعطي من ماله ، اما في عقد التطوع فان المتطوع لا يترتب عليه افتقار وانما فوات منفعة الوقت والعمل المتطوع به ، وفي هذا يتجلى الاختلاف بين عقد التطوع وعقد الهبة من حيث محل كل منهما فبينما يكون المحل في عقد التطوع هو العمل الذي لا يمكن فصله عن شخص المتطوع ، نراه في عقد الهبة يكون شيئاً قابلاً للتبرع به بصورة مستقلة ومنفصلة عن شخص الواهب [2]. وبلحاظ ذلك صار عقد الهبة في المنقول عقداً عينياً لا يتم الا بالقبض [3] ، وهذا ما يتعذر تصوره في عقد التطوع ، اذ لا يمكن تحقق القبض مادياً للعمل محل العقد المذكور، وذلك نظراً لاتصال العمل بشخص المتطوع بالشكل الذي لا يسمح بفصله عنه وقبضه .

---

(1) وهي العقود التي يلتزم فيها شخص بتقديم عمل تبرعاً . د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، المصدر السابق ، الجزء (5) ، ص8 . نادر عبد العزيز شافي ، عقد الهبة في القانون اللبناني والمقارن ، الجزء الاول ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس – لبنان ، 2002 ، ص159 .

(2) بهذا المضمون انظر ، جامعة جنيف ، هيئة القانون ، المعايير القانونية لعقد العمل ، ترجمة جلال القريشي ، مطبعة حداد ، البصرة ، 1969 ، ص137 .

(3) عن عينية عقد الهبة انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (5) ، ص54 . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص27 . وقد نصت المادة (603/ 1) من القانون المدني العراقي ، على انه (لا تتم الهبة في المنقول الا بالقبض - - - - -) بينما نص المشرع نفسه في المادة (602) من القانون ذاته على انه (اذا كان الموهوب عقاراً وجب لانعقاد الهبة ان تسجل في الدائرة المختصة). وفي هذا نصت المادة (488) من القانون المدني المصري على انه (1- تكون الهبة بورقة رسمية ، و الا وقعت باطلة- - - - 2- ومع ذلك يجوز في المنقول ان تتم الهبة بالقبض دون حاجة الى ورقة رسمية) . ونصَّ الفصل (204) من مجلة الاحوال =

ومن أوجه الاختلاف بين عقد الهبة وعقد التطوع وجه نتبينه في الحكم القانوني الذي يقر بصحة الهبة بشرط العوض [1] ، اي ان يشترط الواهب في الهبة عوضاً ، سواء أكان هذا العوض التزاماً مالياً أم التزاماً بعمل أم امتناعاً عن عمل ، يقع على عاتق الموهوب له [2] . وهذا مخالف لما لاحظناه في عقد التطوع القائم على مبدأ انعدام اي مقابل أو عوض مادي [3] .

ولنا ان نتلمس اختلافاً ملحوظاً بين عقد الهبة وعقد التطوع من حيث أطراف كل منهما . ففضلاً على ان في عقد التطوع يلزم ان يكون احد طرفيه وهو منظم العمل التطوعي دائماً هو شخص

=الشخصية التونسية على انه (لا تصح الهبة الا بحجة رسمية - - - - اما فيما يخص المنقولات المادية فالهبة تصح بالمناولة - - - - -) . وفي هذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، بانه (لا تتم هبة سهام الشركة الا بالقبض) ، قضاء محكمة تمييز العراق ، يصدر عن المكتب الفني – محكمة التمييز ، المجلد السادس ، القرارات الصادرة لسنة 1969 ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، 1391 هـ - 1972 م ، ص389 .

([1]) نصت المادة (611) من القانون المدني العراقي على انه (تصح الهبة بشرط العوض ويعتبر الشرط - - -) ، ونصت المادة (618) من القانون نفسه ان (على الموهوب له أداء ما اشترط عليه من عوض سواء كان هذا العوض مشترطاً لمصلحة الواهب او لمصلحة اجنبي او لمصلحة عامة) . المادة (497) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (200) من مجلة الاحوال الشخصية التونسية (موافق) . وفي هذا قضي انه (اذا اشترطت الواهبة على الموهوب لها اعاشتها فتكون الهبة بعوض) ، محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، قرار رقم (21) في 1982/2/11 . وقضت المحكمة نفسها في قرار لها برقم (1355) في 1986/1/9 (اذا اشترط الواهب ان يقوم له بنفقته مدى الحياة فان هذا الشرط ملزم) ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص716 ، ص717 على التوالي .

([2]) محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد - العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص73 .

([3])acity – widi advocacy project volunteer policy and contract . p . 8 – www.advocord.org .

معنوي[1] ، وهذا غير لازم في عقد الهبة ، فان ثمة اختلافاً اخر جدير بالاهتمام والملاحظة ، هو ان اطراف عقد الهبة هما الواهب وهو الذي يهب ويفتقر والموهوب له وهو الذي يكسب وينتفع من الهبة . بينما في عقد التطوع طرفان هما المتطوع وهو الذي يقدم الخدمة التطوعية والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وهذه الاخيرة يقتصر دورها على تنظيم ذلك العمل دون كسب أو انتفاع مادي يتحقق منه، وانما يكون المنتفع شخصاً ثالثاً ليس طرفاً في العقد وهذا هو المستفيد ، وبالتالي فان طرفي عقد التطوع هما متبرعان احدهما بالعمل ، والثاني بالتنظيم ، وهما يشتركان في تقديم الخدمة مجاناً للمستفيد . فالمتطوع المتعاقد مع جمعية الهلال الأحمر العراقي لتقديم خدماته الإسعافية أو الطبية ، هو لا يتبرع بتلك الخدمات الى الجمعية ذاتها ، وانما يتبرع بها لمحتاجي تلك الخدمات من المستفيدين الذين تقدر الجمعية ظروفهم وترى ان لهم الأولوية في الاستفادة من الخدمات التطوعية التي يقدمها ذلك المتطوع .

وهنا قد تثار شبهة مفادها ، إذا تعذّر علينا للسبب السالف الذكر اعتبار عمل المتطوع هبة الى الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، فلمَ لم نعتبره هبة للمستفيد ؟ و رداً على هذه الشبهة نقول انه سبق ان لاحظنا في شروط انعقاد الهبة ، القبض وهو يقتضي ان يكون الموهوب له شخصاً معيناً بالذات ليتسنى له قبول الهبة وقبضها[2] . وهذا ليس دائم التحقق في عقد التطوع ، اذ قد يكون المستفيد شخصاً غير معين

([1]) سبق لنا بيان ذلك في اكثر من موضع في دراساتنا هذه وسوف نتناول هذه المسألة بتفصيل اكثر ضمن بحثنا اطراف عقد التطوع .

([2]) نادر عبد العزيز شافي ، المصدر السابق ، ص151 .

، كالذي يتطوع مع جمعية الهلال الأحمر العراقي لنشر ثقافة الصحة العامة بين المواطنين دون تعيين شخص معين ، أو اشخاص معينين ، أو حتى شريحة معينة، عند تعاقده مع الجمعية .

ومن كل ما تقدم نستطيع نفي إمكانية نسبة عقد التطوع الى عقد الهبة

ثانياً : عقد التطوع – عقد إعارة

الإعارة –أو العارية كما يطلق عليها أحياناً[1]– من أعمال البر والتعاون التي حث عليها الاسلام وأثاب على فعلها ، وعدّها من قبيل المعروف والصدقة[2] . ودلَّ عليها التنزيل الحكيم بقوله تعالى (وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى)[3] ، وبالمقابل بلغ في ذم من يمتنع عن تقديمها بتوعده بالويل والعذاب في قوله تعالى (وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ)[4]. اذ يذهب المفسرون والفقهاء ان الإعارة مصداق من مصاديق اصطلاح الماعون الواردة في الآية الكريمة ويمثلون لها بمتاع البيت من قدر ودلو واشباه ذلك[5].

---

(1) استخدم القانون المدني العراقي ، اصطلاح (عقد الإعارة) مستنداً على ما يبدو في تسميته هذه الى الفعل المنشئ للعقد . بينما استخدم الفقه الإسلامي وبعض القوانين المدنية كالقانون المصري ومجلة الالتزامات والعقود التونسية ، اصطلاح عقد العارية ، وتسميتهم هذه يظهر استنادها الى المحل في هذا العقد . ولكننا اقتفينا اثر المشرع= =العراقي في تسمية هذا العقد في بحثنا هنا . وسناتي على النصوص التي تناولت الاصطلاحين سواء في الفقه او التشريع .

(2) احمد بن محمد الصلوي المالكي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص408 .

(3) سورة المائدة ، من الاية (2) .

(4) سورة الماعون ، الاية (7) .

(5) ابو اسحاق احمد بن محمد ابن ابراهيم الثعلبي ، الكشف والبيان في تفسير القرآن المعروف تفسير الثعلبي ، تحقيق سيد كسروي حسن ، المجلد السادس ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1425 هـ - 2004 م ، ص560 . ابو محمد عبد الحق بن غالب بن عطية الاندلسي ، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ، تحقيق وتعليق ، السيد عبد العال السيدابراهيم ، المجلد الخامس عشر ، الطبعة الثانية ، دار الفكر=

وتعرف الإعارة في الفقه الاسلامي بانها تمليك المنافع بغير عوض [1] ، أو هي عقد ثمرته التبرع بالمنفعة [2] . ويكاد يتحقق الاتفاق بين الفقهاء المسلمين على ان الإعارة عقد غير لازم [3].

ويتفق الفقه المدني مع الفقه الاسلامي في كون الإعارة تمليك منافع الاعيان دون عوض ، ويستخلص ذلك من تعريفه للإعارة أنها ، نقل حيازة شيء ما الى المستعير كي يتمكن من استخدامه بشكل مؤقت لغاية متفق عليها بدون مقابل ويلزم المستعير برد ذلك الشيء الى المعير [4] . وبهذا المضمون جاء تعريف المشرع العراقي للإعارة بقوله انها

= العربي ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص580 . ابو جعفر محمد بنالحسن الطوسي ، التبيان في تفسير القرآن ، المصدر السابق ،المجلد العاشر ، ص416 . هاشم البحراني ، البرهان في تفسير القرآن ، تحقيق ، لجنة من العلماء والمحققين الأخصائيين ، المجلد الثامن ، الطبعة الاولى ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، 1419 هـ - 1999 م ، ص 396 . علي بن السيد محمد بن علي الطباطبائي ، رياض المسائل في تحقيق الاحكام بالدلائل ، تحقيق ونشر مؤسسة ال البيت (ع) الجزء التاسع ، الطبعة الاولى ، ستارة ، قم ، 1420 هـ ، ص440.

([1])شمس الدين ابو بكر محمد بن سهل السرخسي ، المصدر السابق ، الجزء الحادي عشر ، ص126 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص327 . علي بن محمد بن علي الجرجاني ، المصدر السابق ، ص33

([2]) ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن ، المصدر السابق ، المجلد الاول ، القسم الثاني ، ص419 . محمد حسن النجفي ، جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام ، الجزء السابع والعشرون ، الطبعة السادسة ، دار الكتب الاسلامية ، طهران ، 1394هـ، ص157 .

([3]) ابو محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم ، المحلى ، تحقيق لجنة احياء التراث العربي ، الجزء التاسع ، دار الجيل ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص169 . محمد حسن النجفي ، المصدر السابق ، الجزء السابع والعشرون ، ص159 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص66 . عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد الاول ، القسم الثاني ، ص419 .

([4]) آلان بينا بنت ، القانون المدني ، العقود الخاصة المدنية و التجارية ، ترجمة ، منصور القاضي ، الطبعة الاولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1424 هـ - 2004 م ، ص325 . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص248. انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص402 .

(عقد به يسلم شخص لآخر شيئاً غير قابل للاستهلاك يستعمله بلا عوض على ان يرده بعد الاستعمال ، ولا تتم الإعارة الا بالقبض) [1] .

وعليه فلنا ان نقول ان عقد الإعارة من عقود التبرع ، وان خصيصة التبرع ملازمة له ، لا تنفك عنه، وان حصل وانفكت وكان في العقد عوض لانقلبت الإعارة إيجاراً [2] . ونقول ايضا ان التبرع في الاعارة يرد على المنفعة لا العين ، وهذا يميزها عن الهبة .

وقد سبق لنا بيان أن عقود التبرع تشترك في خاصية عدم اللزوم ، ولكن المشرع العراقي يبدو انه اراد تكريس هذه الخصيصة في عقد الإعارة رغم كونه عقد تبرع دائماً ، فنص على انه يجوز لطرفيه إنهاء العقد قبل انتهاء مدته [3]، والى هذا القدر قد يشترك عقد الإعارة مع عقد التطوع مما قد يسمح للتساؤل عن إمكانية نسبة الاخير للأول و

([1]) المادة (847) من القانون المدني العراقي . المادة (635) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (1055) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية ، موافق . المادتين (1875-1876) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

([2]) جاء في مذكرة المشرع التمهيدي للقانون المدني المصري ، ان الإعارة (عقد تبرع اذ لو كانت بأجر انقلبت ايجاراً) ، مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ، المصدر السابق الجزء الرابع ، ص666 . وفي هذا قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم اعتبار العقد إعارة (طالما ان الفريقين يجنيان نفعاً منه) . قرار رقم (272) في 9/ ايار / 1966 . اشار اليه ، جيروم هوييه ، المطول في القانون المدني ، العقود الرئيسية الخاصة ، اشراف جاك غستان ، ترجمة ، منصور القاضي ، المجلد الثاني ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، 2002 ، ص893 .

([3]) انظر المواد – (861-862) من القانون المدني العراقي . المادة (644) من القانون المدني المصري (موافق) .الفصل (1067) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1889) من القانون المدني الفرنسي (موافق) . وعن عدم اللزوم في عقد الإعارة قضت محكمة النقض المصريةبانه (يجوز للمعير اذا جرت له بعد ابرام عقد العارية حاجة للشيء المعار ان يطلب انهاء العارية قبل انقضاء أجلها) ، قرار رقم (2245) في 2003/6/23 ، اشار اليه ، انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء التاسع،ص735 . وبنفس المضمون قضت محكمة التمييز الاتحادية في =

تسميته عقد إعارة عمل ، باعتبار ان العمل منفعة تقدم للغير ، وان عقد الإعارة كما سبق ذكره يختص بوروده على المنافع . ولكن في الواقع هذا التصور مجانب لحقيقة وطبيعة عقدي الإعارة والتطوع .

فمن ناحية التكوين فان عقد الإعارة عقد عيني بنص المشرع في القانون المدني العراقي ويدل على ذلك قوله (ولا تتم الإعارة الا بالقبض)[1].

بينما وجدنا ـ فيما سبق من البحث ـ عقد التطوع عقداً رضائياً وان طبيعته تأبى ان يكون عقداً عينياً ، لان العقد العيني يستلزم وروده على عين أو منفعتهما ليتسنى نقل حيازتها ، وهذا يتنافى مع حقيقة عقد التطوع الذي يرد على منفعة العمل التي يتعذر فيها الحيازة والنقل [2].

ويظهر ان المشرع كان متنبهاً لهذه الحقيقة ، فأورد عقد الإعارة ،

=جمهورية العراق ، في قرارها رقم (490) في 1969/8/14 . قضاء محكمة تمييز العراق ، المصدر السابق ، المجلد السادس ، القرارات الصادرة سنة 1969 ، ص220

([1])انظر المادة (847) . وليس لهذا النص مقابل في القانون المدني المصري ، ولا مجلة الالتزامات والعقود التونسية . لذا فان عقد الإعارة بموجب القانونين المذكورين هو عقد رضائي ، ليس التسليم ركناً فيه وانما التزام ينشأ عنه . للمزيد انظر ، د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص255 . وكذلك ليس للنص المذكور مقابل في القانون المدني الفرنسي ، ولكن جانباً من الفقه الفرنسي يعتبر عقد الاعارة رغم ذلك عقدا عينيا ويذهب الى أن الاتفاق الارادي في هذا العقد ان لم يقترن بتسليم العين المعارة فهو لا يعد الا وعداً بالإعارة . انظر ، آلا بينا بنت ، القانون المدني ، العقود الخاصة المدنية والتجارية ، المصدر السابق ، ص332.

([2]) بهذا المضمون انظر ، آلان بينا بنت ، القانون المدني ، العقود الخاصة المدنية والتجارية ، المصدر السابق ، ص325 .

ضمن باب العقود الواردة على الانتفاع بالشيء [1] ، في حين خصص باباً اخر للعقود الواردة على العمل [2].

وإذا ما فرغنا من تكوين العقد ، وتوجهنا لعناصره وبحثنا في أطراف عقد الإعارة ، رأينا الاختلاف واضحاً بين كلا العقدين من جهةأطرافه . فأطراف عقد الاعارة هما المعير الذي يلتزم ان يسلم الشيء المعار [3]، والاخر هو المستعير ، الذي يتسلم ذلك الشيء ليستعمله على الوجه المحدد والمعين [4] . بينما في عقد التطوع فان طرفيه كما سبق ان بينا هما ، المتطوع الذي يلتزم بتقديم العمل التطوعي ، والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وهذه الاخيرة فضلاً على انها يلزم ان تكون شخصاً معنوياً ، وفي ذلك وجه للاختلاف مع عقد الإعارة ، فهي ايضاً ليست المنتفعة من العمل التطوعي ، كما هو شأن المستعير ، كطرف في عقد الإعارة وانما المستفيد في عقد التطوع هو شخص اخر ليس طرفاً في العقد المذكور .

وإذا ما بحثنا في عنصر المدة في العقدين لاحظنا ان لا أهمية لهذا العنصر في عقد الإعارة فقد تنعقد الإعارة بدون تعيين مدة لها [5] .

([1]) الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون المدني العراقي . وبنفس التبويب جاء القانون المدني المصري .

([2]) الباب الثالث من الكتاب الثاني من القانون المدني العراقي ، وبنفس التبويب جاء القانون المدني المصري .

([3]) د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص270.

([4]) انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص402 .

([5]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (6) ، المجلد الثاني ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، ص1519 .

ولكن عقد التطوع يختلف في ذلك بكونه عقد محدد المدة وقد رأينا ان المدة عنصر جوهري فيه [1].

وإذا ما بقينا نتتبع عقد الإعارة ، حتى نبلغ معه انتهاءه عندئذ سنلاحظ بروز التزام على عاتق المستعير، وهو يمثل جوهر الإعارة ويتجسد برد الشيء المعار [2] ، وهنا نسأل هل يمكن ان نتصور رد العمل التطوعي الذي يتقدم به المتطوع في عقد التطوع ؟ و نعتقد ان في السؤال يكمن الجواب المتمثل بالنفي القاطع لتعذر تحقق ذلك الرد عمليا .

وبقي امر في غاية الأهمية ، ينبغي ان لا نتجاوزه ونحن نبحث في الاختلاف بين عقد التطوع وعقد الإعارة ، وذاك هو ان الإعارة عقد بين المستعير والمعير سواء أكان المعير مالكاً ام غير مالك ، كالمنتفع والمستأجر والمرتهن أو غيرهم [3] . اما في عقد التطوع ، فان العمل التطوعي الذي يقدمه المتطوع هو لصيق بشخصه ، بمعنى أنه لا يمكن التطوع بعمل الغير ، حتى لو كان ذلك الغير اجيراً عند المتطوع مثلاً . فلا يعد متطوعاً ذلك الشخص الذي يقدم خدمات عماله المدفوعي الأجر ليعملوا لصالح جمعية الهلال الأحمر العراقي في تشييد مخيمات ايواء اللاجئين مثلاً ، ولا يوصف ان أبرم عقداً بينه وبين الجمعية على الشاكلة المذكورة انه عقد تطوع ، وإن سمي ذلك الشخص متبرعاً

---

(1) انظر ص57 من هذا البحث .

(2) آلان بينا بينت ، القانون المدني ، العقود الخاصة المدنية والتجارية ، المصدر السابق ، ص327 .

(3) كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص600 .

ودخل عقده بالصيغة المشار اليها ضمن عموم مفهوم عقد التبرع الا انه حتماً ليس عقد تطوع .

وبعد كل الذي قيل ، لا نرى ان هناك مجالاً للادعاءبإمكانية نسبة عقد التطوع الى عقد الإعارة .

ثالثاً : عقد التطوع – عقد إيداع

يمكن للباحث بين طيات كتب الفقه الاسلامي ان يخلص الى ان مفهوم عقد الإيداع أو عقد الوديعة كما يسميه هذا الفقه [1] ، يقتضي الاستنابة في الحفظبإعطاء عين لشخص ليحفظها من التلف والضرر [2]. بذلك عدّه الفقهاء من أعمال الإعانة على البر ، وقضاء حوائج الناس ، يثاب الوديع على قبوله [3] ، وهو يعد عندهم من قبيل

([1]) يستخدم الفقهاء المسلمون اصطلاح (عقد الوديعة) ، اشارة الى محل هذا العقد واسناد اسمه اليه . وحذا حذوهم كل من القانون المدني المصري ومجلة الالتزامات والعقود التونسية . اما القانون المدني العراقي فقد اطلق على هذا العقد اصطلاح (عقد الإيداع) في اشارة الى الفعل الذي ينم عنه العقد . ولكن المشرع العراقي في الوقت الذي اتخذ الاصطلاح المذكور عنواناً للفصل الرابع من الباب الثالث من الكتاب الثاني في القانون المدني ، الا انه لم يستقر على الاصطلاح ذاته عند تنظيم أحكام هذا العقد فقد استخدام اصطلاح عقد الوديعة في بعض مواد الفصل المذكور ، كما في المادة (959) التي جاء فيها (اذا اشترط في عقد الوديعة - - - -) وكذلك في المادة (961) التي جاء فيها (- - - - متى انتهى عقد الوديعة - - - -) وكان الاجدر بالمشرع ان يحرص على الدقة وتوحيد اصطلاحاته المستعملة .

([2]) ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن ، المصدر السابق ، المجلد الاول ، القسم الثاني ، ص413 . محمد حسن النجفي ، المصدر السابق ، الجزء السابع والعشرون ، ص96 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص316 . السيد سابق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص277 . المشكيني ، المصدر السابق ، ص555 . د. محمد رواس قلعة جي ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص1923 .

([3]) احمد بن محمد الصلوي المالكي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص408 . محمد حسن النجفي ، المصدر السابق ، الجزء السابع والعشرون ، ص102 .

الأمانات ، اذ الوديعة – بالمفهوم الاسلامي – أمانة يجب على الوديع ردها الى صاحبها امتثالاً لقوله تعالى (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا) [1] ، فلا ريب ان في الآية الكريمة دلالة على وجوب رد الأمانات مطلقاً الى اهلها وظاهرها الوديعة [2]. وفي الفقه الاسلامي اتفاق على ان الوديعة ، عقد غير لازم من جانب طرفيه فيجوز لكل منهما انهاءه متى شاء [3].

والمفهوم المتقدم لعقد الإيداع ، يكاد نلمس التطابق فيه مع ما يذهب اليه الفقه المدني من مفهوم لهذا العقد ، اذ ينظر اليه الأخير باعتباره عقد بمقتضاه يلزم شخص ان يتسلم شيئاً ليتولى حفظه ثم يرده عيناً [4] . وهذا ينسجم مع ما ذهب اليه المشرع العراقي في تعريفه لعقد الإيداع اذ قال فيه ان (الإيداع عقد يحيل المالك أو من يقوم مقامه حفظ ماله الى آخر ولا يتم إلا بالقبض) [5] . ويبدو ان المشرع العراقي لاحظ

---

[1] سورة النساء ، من الاية (58) .

[2] شمس الدين ابو بكر بن محمد بن سهل السرخسي ، المصدر السابق ، الجزء الحادي عشر ، ص92 . محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص200 . فاضل جواد الكاظمي ، مسالك الافهام الى ايات الاحكام ، الجزء الثالث ، الطبعة الرابعة ، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية ، قم ، 1429 هـ ق – 1387 هـ ش ، ص95 . السيد سابق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص235 .

[3] محمد باقر السبزواري ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص692 . محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص197 .

[4] د.محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص557. بنفس المضمون ، انظر ،آلان بينا بنيت ، القانون المدني ، العقود الخاصة المدنية والتجارية ، المصدر السابق ، ص529 . جيروم هوييه ، المصدر السابق ، ص1536 .

[5] المادة (951) من القانون المدني العراقي . المادة (718) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (995) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية ، (موافق) . المادة (1945) من القانون المدني الفرنسي . (موافق) .

علاقة الامانة بالوديعة ، كون الاخيرة مصداق للأولى ، فاراد بذلك تكريس هذا المفهوم فأشار الى تعريف الامانة في المادة السابقة للمادة التي عرّف بها الوديعة ، وفيها قال(الامانة هي المال الذي وصل الى يد احد بإذن من صاحبه حقيقة أوحكماً لاعلى وجه التمليك ، وهي إما أن تكون بعقد استحفاظ كالوديعة أو ضمن عقد كالمأجور والمستعار أو بدون عقد ولا قصد - - - -)[1] . والاصل في الإيداع انه عقد تبرع إذ (ليس للوديع ان يأخذ اجرة على حفظ الوديعة ما لم يشترط ذلك في العقد)[2] .

ومن حيث التنظيم القانوني ، فقد أورد المشرع العراقي عقد الإيداع ضمن الباب الثالث من الكتاب الثاني في القانون المدني تحت عنوان (العقود الواردة على العمل)[3]، وبهذا ميزها المشرع عن الهبة التي ترد على الأعيان ، والإعارة التي ترد على منافع الأعيان ، إذ الوديعة ترد على الأعمال .

ويشترك عقد الايداع مع عقد التطوع بوروده على عمل ، ويشترك معه ايضاً بخصيصة التبرع ، حينما يكون الإيداع مجانياً ، اي حينما يبرم العقد على الأصل الذي اراده له المشرع وهو الذي يعنينا هنا

---

(1) المادة (950) من القانون المدني العراقي . ليس لها مقابل في القانون المدني المصري ولا في مجلة الالتزامات والعقود التونسية . ولا في القانون المدني الفرنسي .

(2) المادة (968) من القانون المدني العراقي . المادة (724) من القانون المدني المصري (موافق) . المادة (1917) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .وقد اقرت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق هذا الاصل في احد احكامها . انظر، قرارها رقم (119) في 1975/7/21 ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص158.

(3) التبويب نفسه ورد في القانون المدني المصري .

ويشترك ايضاً مع عقد التطوع بكونه عقد غير لازم بنص المادة (969) من القانون المدني العراقي التي جاء فيها (1- للمودع في كل وقت ان يطلب رد الوديعة مع زوائدها كما للوديع ان يطلب ردها متى شاء) [1] .

وقد يعترض علينا هنا معترض محق في اعتراضه ان هذه المشتركات بين عقد الإيداع وعقد التطوع بادية الوضوح انها لا تصلح ان تكون سبباً كافياً لنسبة عقد التطوع الى عقد الإيداع . ونحن في الوقت الذي نشاطر صاحب الاعتراض رأيه الوجيه ، نهدف في الوقت نفسه الى بلوغ حالة من الطمأنينة للأنفس بانعدام اي احتمال حتى لو كان ضعيفاً من إمكانية نسبة عقد التطوع الى عقد من العقود المسماة . وهذا كان الدافع لنا لنبحث في مدى صحة تسمية عقد التطوع ولو من باب المجاز بعقد إيداع خدمات ، بافتراض إيداع خدمات المتطوع لدى الجهة المنظمة للعمل التطوعي .

ولكن على ما يبدو ان أوجه الاختلاف والتباين بين العقدين لا تدع مجالاً لهذا الافتراض ان ينسجم ويستقيم مع حقيقة الواقع ، فمن حيث التكوين نجد الإيداع عقداً عينياً ، في حين التطوع عقد رضائي . وعينية عقد الايداع ثابتة بنص القانون حين قرر المشرع العراقي ان

([1]) القانون المدني المصري ، المادة (722) نصت على انه (يجب على المودع عنده ان يسلم الشيء الى المودع بمجرد طلبه الا اذا ظهر من العقد ان الأجل عين لمصلحة المودع عنده . وللمودع عنده ان يلزم المودع بتسلم الشيء في أي وقت الا اذا ظهر من العقد ان الأجل عين لمصلحة المودع) المادة (1944) من القانون المدني الفرنسي (موافق) . وليس لها مقابل في مجلة الالتزامات والعقود التونسية . وفي هذا قضي ان الوديع يلتزم برد الوديعة للمودع متى طلب منه ذلك ، نقض مدني مصري ، (1199) في 1945/4/19 ، محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص658 .

(الإيداع عقد - - - لا يتم الا بالقبض) [(1)] . وحتى مع عدم نص المشرع على عينية عقد الإيداع [(2)] ، فان جانب من الفقه المدني يذهب الى ان العينية في هذا العقد ثابتة له بالطبيعة ،لأن الالتزام الاساس الذي ينشأ عن الايداع وهو حفظ الوديعة ، لا يمكن تصوره أو تصور ان يلتزم انسان به ما لم يستلم ذلك الشيء الذي يجب حفظه ، فمن هنانجد من مجافاة المنطق السليم ان يقال بانعقاد الإيداع قبل تمامه باستلام الوديعة[(3)] .

ومن خصائص عقد الإيداع المجاني انه عقد ملزم لجانب واحد ، لأنه لا يلزم الا الوديع بالمحافظة على الشيء ، ورده أما المودع فلا يكون ملزماً بشيء [(4)] . وفي هذا يختلف عقد التطوع ، اذ وجدناه عقد يرتب التزامات على طرفيه . وهذا يستتبع اختلاف في مهمة كل من طرفي

([1]) المادة (951) من القانون المدني العراقي . المادة (1919) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

([2]) كما في القانون المدني المصري . اما مجلة الالتزامات والعقود التونسية فيمكن ان نستشف حكم عينية عقد الايداع فيها من خلال نص الفصل (1001) اذ جاء فيه (يتم عقد الايداع بتراضي الطرفين وتسليم الوديعة فان كانت قبل العقد في يد المستودع بسبب اخر قام الرضاء مقام التسليم) .

([3]) د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ،المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص557 . بينما يذهب اتجاه اخر الى ان الايداع عقد رضائي وان تسلم الشيء المودع ليس ركناً فيه بل هو التزام في ذمة المودع عنده بعد ان ينعقدالعقد . د. عبدالرزاقاحمدالسنهوري،الوسيط،المصدرالسابق،الجزء (7) ،المجلدالاول،العقودالواردةعلى العمل، ص676 . انورطلبة ،المطولفيشرح القانون المدني،المصدر السابق،الجزءالعاشر، ص192 . الا اننا نميل للأخذ بالرأي الا وللمانرى فيها نسجاماً مع طبيعة هذا العقد، ومقصدالمشرع العراقي من قوله (لايتمالابالقبض) في المادةالمذكورة .

([4]) اذ يظل عقد الوديعة محتفظاً بخاصية كونه عقد ملزم لجانب واحد حتى لو ترتب على المودع التزامات بسبب ظروف خاصة كما لو التزم بدفع مصاريف صيانة الوديعة مثلاً . انظر ، د. ياسين محمد الجبوري ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص138 .

العقدين ، فأطراف عقد الايداع هما المودع والوديع ، والأخير هو الذي يلتزم بالقيام بالعمل في هذا العقد ، اذ يتولى حفظ الشيء المودع عنده من قبل المودع [1] . اما في عقد التطوع فان طرفيه هما ، المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، والمتطوع هنا هو الذي يلتزم بالقيام بالعمل الذي يرد عليه عقد التطوع ، وليس الجهة المنظمة لذلك العمل ، فإذا ما قلنا ان المتطوع يودع خدماته لدى الجهة المذكورة بدا لنا تباين عقد الايداع عن عقد التطوع بتباين التزامات كل من طرفي العقدين ، اذ ان الجهة المنظمة للعمل التطوعي والذي يفترض فيها ان تكون بمثابة الوديع في عقد التطوع ليس من ضمن التزاماتها القيام بالعمل محل عقد التطوع ، عكس ما هو عليه في عقد الايداع ، اذ يكون الوديع هو الملتزم بذلك العمل . وهذا الأمر يجرنا الى اختلاف اخر يتعلق بماهية المحل في كل من العقدين ، ففي الوقت الذي لا ينعقد الإيداع الا على اشياء قابلة للحيازة يتحقق فيها التسليم والقبض لغرض حفظها ، فان ماهية العمل التطوعي كمحل لعقد التطوع لا تسمح بإحراز القبض والحيازة .

وبقي ان نشير هنا الى حقيقة يقررها الفقه المدني ، ويميز فيها عقد الإيداع من عقود اخرى قد تشترك معه في ترتيب التزام على أحد الطرفين تسليم شيء الى الطرف الاخر في العقد ، كما في عقد الوكالة عندما يسلم الموكل البضاعة للوكيل لغرض بيعها ، فالرأي السائد في الفقه هنا ان هذا العقد يبقى عقد وكالة ولا يوصف بانه عقد

([1]) للمزيد عن التزامات الوديع والمودع انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7) ، ص697 .

ايداع [1] . وكذا الشأن في عقد الرهن الحيازي عندما ينقل الراهن حيازة شيء الى المرتهن [2]. اذ التسليم شرط لتمام عقد الرهن الحيازي وانعقاده [3] ، ولكن هذا التسليم لا يعتبر عقد ايداع [4] ، رغم ما يترتب من التزام على المرتهن ببذل العناية اللازمة في حفظ المرهون حيازيا [5]. اذ المعيار المعتمد هنا هو قصدية الحفظ في التسليم ، وهذه لا تتحقق الا في عقد الإيداع ، ذلك لان القصدية في عقد الوكالة هي تنفيذ المهمة [6] ، فيد الوكيل في المثال السابق يد امانة والبضاعة المتبقية عنده امانة لديه عائدة للموكل [7] ، ولكن العقد ليس ايداعاً. والقصدية في عقد الرهن الحيازي هي ضمان الدين [8] . اما في عقد

(1) آلان بينا بنت ، القانون المدني ، العقود الخاصة المدنية والتجارية ، المصدر السابق ، ص535 .

(2) انظر المادة (1321) من القانون المدني العراقي .

(3) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (1441) في 1971/12/12 . وقرارها رقم (184) في 1973/6/23 ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص364 ، ص366 ، على التوالي

(4) عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7) المجلد الاول ، ص680 .

(5) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (584) بتاريخ 1969/10/7 ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص363 .

(6) آلان بينا بنت ، القانون المدني ، العقود الخاصة المدنية والتجارية ، المصدر السابق ، ص535 .

(7) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (13) في 1974/6/29، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص741 .

(8) وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية في قرارها رقم (48) في 1955/12/8 . ان الايداع (لا يقوم الا اذا كان القصد من تسليم الشيء اساساً هو المحافظة عليه ورده للمودع عند طلبه ، فاذا كانت المحافظة على الشيء متفرعة عن أصل آخر كما هو الشأن في الرهن الحيازي انتفى القول بوجوب تطبيق أحكام الوديعة) . انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها سنة 1931، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص656 . وفي هذا المضمون انظر ،=

الإيداع فان قصدية الحفظ متجسدة في قصدية الاسترداد ، اي ان الوديع يحفظ الوديعة بقصد ردها الى المودع ، كالتزام يرتبه عليه عقد الايداع بحكم القانون [1]. وبذلك فإننا لن نكون امام عقد ايداع ما لم يقصد من تسلم الشيء من قبل احد الطرفين هو ان يحافظ على ذلك الشيء ويرده للطرف الاخر عند طلبه اياه ، فرد الشيء للمودع شرط اساسي في وجود عقد الإيداع [2] ، وهذا ما لا يمكن ادراكه في عقد التطوع ، اذ يتعذر رد الخدمات المقدمة من المتطوع ، بل ان ذلك يتنافى ومفهوم عقد التطوع الذي يعني قيام المتطوع بعمل تطوعي عبر الجهة المنظمة لذلك العمل خدمة لشرائح المستفيدين ، لا لرد العمل للمتطوع ثانية ، فجمعية الهلال الأحمر العراقي حين تتعاقد مع متطوع لتقديم خدماته الإسعافية للجرحى والمصابين ، فان تلك الخدمات توجه لأولئك الاشخاص ولا ترد ان صح التعبير لشخص المتطوع نفسه .

ومن كل ما تقدم نستطيع القول اننا قطعنا الشك باليقين بان عقد التطوع لا يصلح ان ينسب الى عقد الإيداع .

= قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (184) في 1976/11/10 ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص 374 .

(1) نصت المادة (961) من القانون المدني العراقي (على الوديع متى انتهى عقد الوديعة ان يرد الوديعة - - -) . المادة (722) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (1012) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق). المادة (1932) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

(2) نقض مدني مصري ، رقم (598) في 1955/5/4 ، و رقم (553) في 1954/5/4محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص656 .

رابعاً : عقد التطوع – عقد وكالة

لقد شرع الاسلام الوكالة للحاجة اليها ، فليس كل شخص قادر على مباشرة كل اموره بنفسه ، فيحتاج الى توكيل غيره ليقوم ببعض تلك الامور أو كلها بالنيابة عنه ، ودلَّ على شرعيتها قوله تعالى في قصة اهل الكهف (فَابْعَثُوا أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَا أَزْكَى طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ)[1].

وتعد الوكالة شرعاً من الأعمال المستحبة ، اذ هي نوع من التعاون بين الناس ، وقضاء حوائج بعضهم بعضاً[2] .ويكاد يتفق الفقهاء المسلمون على ان الوكالة عقد يفيد التفويض والاستنابة في التصرف[3]. وفيها قيل انها اقامة الشخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز ومعلوم[4] والوكالة في الفقه الاسلامي قد ترد تبرعاً من الوكيل وقد تكون مقابل اجرة ، لأنها تصرف لغيره غير مجبر عليه فجاز اخذ العوض عنه ، وفي هذا قيل انه إذا كانت الوكالة بأجر جاز للموكل ان يشترط على الوكيل الا

---

(1) سورة الكهف ، من الاية (19) .

(2) شمس الدين ابو بكر بن ابي سهل السرخسي ، المصدر السابق ، الجزء التاسع عشر ، ص3 . السيد سابق ، المصدر السابق، المجلد الثالث ، ص226 .

(3) ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن ، المصدر السابق ، المجلد الاول ، القسم الثاني ، ص437. شمس الدين ابو بكر محمد بن سهل السرخسي ، المصدر السابق ، الجزء التاسع عشر ، ص3 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص33 . محمد حسن النجفي ، المصدر السابق ، الجزء السابع والعشرون ، ص347 .

(4) حسين محمد المغربي ، البدر التمام شرح بلوغ المرام من ادلة الاحكام ، تحقيق ، د. محمد شحود خرفان ، الجزء الثالث ، الطبعة الثانية ، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع ، 1426 هـ - 2005 م ، ص278 . محمد رواس قلعة جي ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص1973 .

يخرج نفسه منها الا بعد أجل محدد والا كان عليه التعويض ، وبهذا تكون الوكالة عقد لازم ، اما إذا كانت بلا اجر فتوصف بانها عقد جائز [1] بمعنى انه غير لازم .

وينظر الفقهاء المسلمون الى الوكالة على انها عقد قائم على الاعتبار الشخصي ، وهذا يستفاد من اقوالهم عن تفاوت الناس بالآراء والامانة ، وان الموكل حين يختار وكيله ، انما يرضى برأيه وامانته ، وعليهليس لذلك الوكيل ان يقيم غيره مكان نفسه في الوكالة الا بإذن الموكل [2] .

وهذه النظرة للوكالة لا تختلف ولا تتباين مع ما هو عليه الحال في الفقه المدني . اذ ينظر هذا الفقه للوكالة على انها تفويض الغير في تصرف يملكه المفوض ، فهي عقد بمقتضاه يلزم شخص يقال له الوكيل بأداء عمل لحساب شخص اخر يقال له الموكل بناءً على إذن الاخير [3] .

([1]) الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص46 . احمد بن يحيى المرتضى ، البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الامصار ، ضبط وتعليق ، د. محمد محمد ناصر ، الجزء السادس ، الطبعة الاولى ، داء الكتب العلمية ، بيروت ، 1422هـ - 2001 م ، ص85 . محمد باقر السبزواري ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص672 . السيد سابق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص227 . د. وهبة الزحيلي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص4058 .

([2]) سبق لنا تناول هذه الخصيصة لعقد الوكالة ضمن بحثنا خصائص عقد التطوع ، انظر ص 51 من هذه الدراسة .

([3]) نخلص الى المفهوم المتقدم مما كتبه فقهاء القانون المدني وشراحه . انظر ، د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص294 . جيروم هويية ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص1043. د. صلاح الدين الناهي ، الوكالة التجارية ، مجلة القضاء ، المصدر السابق ، السنة الثالثة والثلاثون ، العددان (1،2)، 1978 ، ص20 .

وقد اعتمد المشرع العراقي في تعريفه للوكالة المفهوم المتقدم ، فقال (ان الوكالة عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز ومعلوم) [1] وبموجب هذا التعريف فان الملتزم وهو الوكيل ينوب عن الطرف الآخر وهو الموكل بالقيام بعمل لحسابه .

وعلى ضوء ما تقدم ومن استقراء أولي لخصائص عقد الوكالة ، قد يقال ان هذا العقد هو الأجدر لأن ينسب اليه عقد التطوع .

فالوكالة في الاصل عقد رضائي ، ينعقد بمجرد الإيجاب والقبول [2] . والقاعدة فيه انه من عقود التبرع، وعلى هذا نصّ المشرع انه (إذا اشترطت الاجرة في الوكالة وأوفى الوكيل العمل يستحقها وان لم تشترط فان كان الوكيل ممن يعمل بأجرة فله اجر المثل والا كان متبرعاً) [3] . وعقد الوكالة من العقود التي تراعى فيها شخصية كل

([1]) المادة (927) من القانون المدني العراقي . وقد عرّفها المشرع المصري في المادة (699) من القانون المدني بقوله (الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بان يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل) . اما المشرع التونسي فقد عرّفها في الفصل (1104) من

مجلة الالتزامات والعقود بقوله (الوكالة عقد يكلف به شخص شخصاً اخر بإجراء عمل جائز في حق المنوب - - -) وعرّف المشرع الفرنسي الوكالة في المادة (1984) التي جاء فيها ان (الوكالة عمل بمقتضاه يعطي احد الاشخاص شخصاً اخر سلطة فعل شيء ما للموكل وباسمه) .

([2]) لا يشترط لإبرامه أية شكلية خاصة ، ولكن المشرع المصري اشترط الشكلية في حالة اوردها في المادة (700) من القانون المدني بقوله (يجب ان يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة - - -) والدكتور السنهوري يرى ان الاستثناء المذكور يطبق في العراق رغم خلو القانون المدني العراقي من نص يماثل النص المصري ، لأنه يعتبر ذلك من القواعد العامة . للمزيد انظر ، مؤلفة الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7)، المجلد الاول ، ص402 .

([3]) المادة (940 /1) من القانون المدني العراقي . المادة (709 /1) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (1142) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1986) من القانون المدني الفرنسي (موافق) . وقد قضي بان (الاصل في الوكالة انها تكون بغير مقابل ما لم يوجد شرط صريح بخلاف ذلك او =

متعاقد [1] ، اذ يتغلب فيها الاعتبار الشخصي من جانب طرفيه . فالموكل ادخل في اعتباره شخصية الوكيل وكذلك الوكيل ادخل في اعتباره شخصية الموكل [2] . وهذا يفسر لنا ما ذهب اليه المشرع بأنه (ليس للوكيل ان يوكل غيره الا ان يكون قد أذنه الموكل في ذلك أو فوض الامر لرأيه) [3]. وكذلك ما اقره من انتهاء الوكالة بموت الوكيل أو الموكل [4] . ومن خصائص عقد الوكالة انهعقد غير لازم . اذ القاعدة العامة ، ان للموكل ان يعزل الوكيل ، وللوكيل ان يتنحى عن الوكالة ، وذلك قبل إتمام العمل محل الوكالة بل وحتى قبل البدء

=شرط ضمني يتضح من حالة الوكيل) ، نقض مدني مصري ، رقم (1236) في 1948/1/15 . محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص650 .

([1]) نقض مدني مصري ، رقم (106) في 1968/2/13 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص181 .

([2]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7) ، المجلد الاول ، ص374 .

([3]) المادة (939) من القانون المدني العراقي . المادة (708) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (1127) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1994) من القانون المدني الفرنسي (موافق) . وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق في قرارها رقم (125) بتاريخ 1972/11/26 بانه (ليس للوكيل حق توكيل الغير اذا لم يخوله الموكل بذلك) ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص740 .

([4]) المادة (946) من القانون المدني العراقي . المادة (714) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (1157) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (2003) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .وفي هذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق بانه (تنتهي الوكالة بموت الوكيل او الموكل) . قرار رقم (932) في 1979/9/26 ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص739 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (2193) في 2007/1/22 (غير منشور) .

فيه [1] . وعلى هذا نصت المادة (947) من القانون المدني العراقي بقولها (للموكل ان يعزل الوكيل أو ان يقيد من وكالته . وللوكيل ان يعزل نفسه . ولا عبرة بأي اتفاق يخالف ذلك . لكن إذا تعلق بالوكالة حق الغير فلا يجوز العزل أو التقييد دون رضا هذا الغير) [2] . وقد قضي ان (الوكالة عقد غير لازم ويجوز لأي طرف انهاءها) [3] وان (للموكل ان يعزل الوكيل من الوكالة متى شاء ولو كان الموكل قد شرط عدم عزل الوكيل الا إذا تعلق بالوكالة حق للغير فلا يجوز عزل الوكيل دون رضا ذلك الغير) [4] .

ومن حيث محل العقد فأن الوكالة دائماً ترد على عمل وما يدل على ذلك ان المشرع العراقي قد نظم أحكامها ضمن الباب الثالث من الكتاب الثاني في القانون المدني تحت عنوان العقود الواردة على العمل [5] .

ولعل كل الذي تقدم يشير الى مدى الاشتراك في الخصائص بين عقد الوكالة وعقد التطوع. بيد أن كل هذه المشتركات بين العقدين

([1]) رعد عداي حسين ، الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، بيروت ، 2010 ، ص24 . د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، احكام عقد الوكالة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2005 ، ص79 .

([2]) يقابلها ، نص المادتين (715 – 716) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصلين (1160 ، 1165) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق).المادتين (2004-2005) من القانون المدني الفرنسي .

([3]) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (92) في 1972/3/11 ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص739.

([4]) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (42) في 1974/5/23 ، المصدر نفسه ، ص742 .

([5]) وفي التبويب نفسه ورد عقد الوكالة في القانون المدني المصري .

يقابلها اختلافات بينهما من أوجه عدة . وإذا ما ابتدأنا من حيث انتهينا في عقد الوكالة باعتباره عقد يرد على عمل ، فأنه وان اشترك مع عقد التطوع في هذه الخصيصة ، الا ان طبيعة العمل في عقد الوكالة لا تتفق دائماً مع طبيعة العمل في عقد التطوع ، ففي الوقت الذي يكون فيه عمل الوكيل في عقد الوكالة دائماً تصرف قانوني [1] . فأن عمل المتطوع لا يشترط فيه ان يكون عملاً قانونياً وانما قد يكون كذلك وقد يكون عملاً مادياً .

ومن جهة اخرى فان عقد الوكالة يختلف عن عقد التطوع من حيث ان الوكيل في عقد الوكالة يجوز له توكيل غيره إن أذن له الموكل في ذلك [2] . بينما عقد التطوع مقتضاه التزام المتطوع بصورة

([1]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7) ، المجلد الاول ، ص375 . رعد عداي حسين ، المصدر السابق ، ص24. وتجدر الاشارة هنا الى ان اشتراط ان يكون عمل الوكيل (تصرفاً قانونياً) اذا كان مفروغ منه في الفقه المصري نظراً لورود النص القانوني في هذا الشأن في المادة (699) من القانون المدني ضمن تعريفها للوكالة إذ جاء فيها انها (عمل قانوني) ، فان القانون المدني العراقي جاء في تعريف الوكالة في المادة (927) على اطلاق عبارة (تصرف جائز معلوم) ، مما حدا بجانب من الفقه العراقي والكتاب الى القول بان المشرع العراقي لم يجعل عقد الوكالة مقتصراً على التصرفات القانونية ، وانما يصح ان يرد على التصرفات والاعمال المادية . ولكن محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق قضت بان (عقد الوكالة - - - محله تصرف قانوني لا عمل مادي) . قرارها رقم (384) في 1976/4/3 . مجموعة الاحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الثاني ، السنة السابعة ، 1977 ، ص102 . للمزيد عن الاتجاه الفقهي السالف الذكر انظر ، د. جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية ، البيع ، الايجار ، المقاولة ، دار الثقافة والنشر والتوزيع ، عمان ، 1977، ص372 . استاذنا د. عباس علي محمد الحسني ، المسؤولية المدنية للصحفي – دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون – جامعة بغداد ، 1424 هـ - 2003 م ، ص85 . هامش (1) . ويحسن الاشارة هنا الى ان مجلة الالتزامات والعقود التونسية ايضاً جاء فيها اصطلاح (عمل) مطلق في تعريف الوكالة في الفصل (1104) .

([2]) انظر المادة (939) من القانون المدني العراقي ، سبقت الاشارة اليها والى ما يقابلها في القوانين المقارنة .

شخصية في أداء عمله التطوعي [1] . ولا يجوز له اناطة ذلك العمل لغيره وان فعل ذلك انتفت عنه صفة المتطوع ، لأن هذه الصفة ملازمة للعمل الذي يقوم به كخدمات يقدمها هو للنفع العام بالاتفاق مع الجهة المنظمة للعمل التطوعي [2]. وليس له تكليف الغير بتلك الخدمات والا فسيوصف ذلك الغير هو المتطوع ، وعلى الأخير ابرام عقد تطوع جديد مع الجهة المنظمة للعمل التطوعي مباشرة ، ولا تبقى للأول في هذه الحالة الصفة القانونية للمتطوع .

ومن أوجه الاختلاف بين عقد الوكالة وعقد التطوع ان المتطوع في عقد التطوع يعمل دائماً تحت ادارة الجهة المنظمة للعمل التطوعي وإشرافها وعلاقته بها علاقة التابع بالمتبوع [3] . اما الوكيل في عقد

([1]) اشار الفصل (4) من قانون التطوع التونسي ضمن تعريف العمل التطوعي بان يلتزم (المتطوع بصورة شخصية) بإنجاز العمل التطوعي . ونصت المادة (3) من قانون التطوع المقدوني الى ان مصطلح التطوع يشير الى (الخدمات التطوعية الشخصية). واشترط المشرع البلجيكي في المادة (3 / د) من قانون التطوع لاعتبار العمل تطوعياً ان يمارسه الشخص بنفسه . لم يشر قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي الى هذا المفهوم صراحة ولكننا يمكن ان نستشفه من عبارة (المهام التي يقوم بها الشخص) الواردة في المادة (7) منه في سياق بيان العناصر المطلوب ادراجها لبيان العمل التطوعي الذي ورد عليه عقد التطوع .

([2]) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي . المادة (4) من قانون التطوع المقدوني . القسم (6 / 6) من قانون حماية المتطوع الامريكي . المادة (2 / أ) من قانون التطوع الروماني . المادة (9) من قانون الاعمال الخيرية الارميني . المادة (2) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب . الفقرة (2-1) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر .

([3]) سنتولى بحث هذه العلاقة مفصلاً في الفصل الثاني في دراستنا هذه . ولكن تجدر الاشارة هنا الى المادة (9) من قانون التطوع الروماني التي جاء فيها انه (اثناء فترة العقد يكون المتطوع تابعاً لإدارة الشخص الاعتباري الذي وقع معه العقد) .

الوكالة فهو ليس حتماً يعمل تحت اشراف الموكل ، وليس من الضروري ان تقوم بينهما علاقة التبعية [1] .

وعلى ضوء ما تقدم لا يسعنا الا ان ننفي امكانية نسبة عقد التطوع الى عقد الوكالة . ولكن تجدر الاشارة الى اننا يمكن ان نتصور عقد الوكالة كتطبيق من تطبيقات عقد التطوع ، الا انه في هذه الحالة سيكون المتطوع وكيلاً عن الاشخاص المستفيدين من نشاطات الجهة المنظمة للعمل التطوعي وليس وكيلاً عن الجهة المذكورة . ومثال على ذلك كما لو تطوع محامٍ للدفاع عن حقوق عاجزين أوارامل من خلال عقد تطوع يبرمه مع الجمعيةالخيرية التي ترعاهم . أو كما لو تعاقدت جمعية الهلال الأحمر العراقي مع محامٍ للعمل تطوعاً في المطالبة بالتعويض للمتضررين من جراء انتهاكات القانون الدولي الانساني ، باعتبار ان من مهام الجمعية المذكورة تطبيق أحكام القانون المذكور في العراق [2] ، وبالتالي فهي مسؤولة عن تشخيص حالات الانتهاك ، ومن ثم مساعدة المتضررين من جراء تلك الانتهاكات . وفي سبيل تحقيق هذا الغرض نرى ان لها حق التعاقد مع

([1]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7) المجلد الاول ، ص378 . د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، احكام عقد الوكالة ، المصدر السابق ، ص85 . وبهذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق في قرارلهابرقم (384) في 1976/4/3 . مجموعة الاحكام العدلية ، المصدر السابق ، السنة السابعة ، العدد الثاني ، 1977 ، ص102 .

([2]) استناداً للمادة (الثانية) من النظام الاساسي للجمعية المذكورة . ولتحقيق الغرض المذكور استحدثت لجنة دائمية في الجمعية بموجب الامر الاداري الصادر من رئيس الجمعية بعدد (39) بتاريخ 2011/9/26 . ومن ثم استحدث مركزا للقانون المذكور وكلفت اللجنة المشكلة بالأمر اعلاه بإعداد هيكلية ونظام داخلي له ، وذلك بموجب الامر الاداري الصادر من رئيس الجمعية بعدد (4) في 2012/2/20 (غير منشورين) .

محامين متطوعين للتوكل عن المتضررين والمنتهكة حقوقهم للدفاع عنهم .

خامساً : عقد التطوع – عقد غير مسمى

على ضوء الاستعراض المتقدم للعقود في محاولة منا للتوصل الى نسبة عقد التطوع الى احداها بلحاظ ما تشترك معه في بعض الخصائص ، ونظراً لعدم تحقق مبتغانا ذاك ، فنحن مدعوون لبحث عقد التطوع كعقد مستحدث حسب تعبير الفقه الإسلامي الحديث اذ هو يطلق هذا الاصطلاح على كل عقد اقتضت الحاجة لظهوره بعنوان جديد لم يرد ضمن العناوين المدونة في كتب الفقهاء وموسوعات الفقه الاسلامي ، وكان له خصائص تميزه من كل تلك العناوين ، ولا يسعه ان ينطوي تحت إحداها [1] .

اما الفقه المدني فهو يطلق على هكذا عقد تسمية العقد غير المسمى ، ويريد به ذلك العقد الذي لم ينظم المشرع أحكامه بنصوص خاصة به وبالتالي لم يعطِ له اسماً يعرف به وتركه لتنظيم الاشخاص وللقواعد العامة المقررة لجميع العقود [2] .

([1]) يستخدم الفقه الاسلامي الحديث ، في هذا الصدد اصطلاح العقود المستحدثة او المعاملات المستحدثة وغالبا ما تبحث هذه العقود والمعاملات تحت عنوان المسائل المستحدثة . للمزيد انظر ، ابو القاسم الخوئي ، مستحدثات المسائل ، مطبعة الآداب ، النجف الاشرف ، 1979 ، ص2 . عز الدين بحر العلوم ، المصدر السابق ، ص15 . هاشم معروف الحسيني ، المصدر السابق، ص131 .

([2]) انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص353 . د. زيد قدري الترجمان ، المصادر الارادية للالتزام وفق قانون الالتزامات والعقود ، مطبعة الداودي ، دمشق ، 2007 ، ص37 .

وبقدر تعلق الامر بالمنظومة القانونية العراقية ، فان عقد التطوع من هذا القبيل وذلك لأن المشرع لم يورد فيها عقداً بهذا المسمى ضمن ما نظمه من عقود من جهة ، ومن جهة اخرى فإننا قد رأينا انه من المتعذر نسبة عقد التطوع لأي من العقود المسماة ، التي قد تشاركه ببعض الخصائص . وبالتالي ليس لنا الا الإقرار انه عقد غير مسمى ، وهذا يستدعي منا البحث عن دائرة القانون التي يدور بفلكها هذا العقد . فالعقود إما ان تكون ضمن دائرة القانون الخاص أو ضمن دائرة القانون العام . وفي نطاق القانون الخاص تنقسم العقود الى عقود مدنية واخرى تجارية . فأين لنا ان نلتمس موقعاً لعقد التطوع ضمن هذه الدوائر والتقسيمات؟

وللإجابة عن هذا التساؤل نبدأ البحث عن عقد التطوع ضمن نطاق القانون العام لنرى ان كان يجد له مكاناً في دائرة هذا القانون ام لا ؟ فالواقع العملي يشير الى ان الاشخاص المعنوية العامة تباشر أحياناً تنظيم اعمال تطوعية هادفة بها تحقيق المصلحة العامة ، فيحق للسائل ان يسأل ، هل ان عقد التطوع من هذا النوع هو عقد اداري يخضع لأحكام القانون العام ام لا ؟ وفي هذا نقول ان الفقه القانوني والقضاء الإداري يذهبان الى ان العقد لا يكون إدارياً ويخضع لأحكام القانون العام الا إذا انطوى على شروط ثلاثة تكاملية فيما بينها بحيث لو تخلف إحداها انحسرت عن ذلك العقد صفة العقد الاداري . وأول تلك الشروط ان تكون الادارة طرفاً فيه ، والثاني ان يتصل العقد بمرفق عام ويحقق

منفعة عامة ، وثالث الشروط ان تتبع الادارة بشأنه اسلوب القانون العام[1] .

وإذا لم تكن هنالك ثمة مشكلة في الشرطين الأولين بالنسبة الى عقد التطوع ، اذ لا مانع من ان تتولى جهة الإدارة تنظيم عمل تطوعي وإبرام عقد تطوع ، وهي في ذلك تنسجم مع أهداف ومبادئ العمل التطوعي في تحقيق المصلحة العامة عبر تعلق ذلك النشاط بمرفق عام .

فان ثمة مشكلة تثار في الشرط الثالث المتمثل باتباع الإدارة اسلوب القانون العام ، والذي يعني تضمين العقد بنوداً وشروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص[2] .

وهذه البنود أو الشروط غير المألوفة تقتضي ان تحتفظ جهة الإدارة لنفسها بامتيازات تخرج فيها عن مبدأ المساواة بين المتعاقدين ، كأن تمنحها سلطة التعديل في محتوى الالتزامات التعاقدية كلما رأت

([1]) د. نصري منصور نابلسي ، العقود الادارية ، الطبعة الاولى ، مكتبة زين الحقوقية ، بدون مكان وسنة طبع ، ص20 . د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الاسس العامة في العقود الإدارية ، الطبعة الاولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، بدون مكان طبع ، 2008 ، ص22 . أنور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص353 .

([2]) قرار محكمة النقض المصرية رقم (514) في 1978/2/8 . انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص356 . قرار مجلس شورى الدولة اللبناني ، رقم(495) بتاريخ 1977/4/22 . اشار اليه ، د. نصري منصور نابلسي ، المصدر السابق ، ص20 . قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (2566) في 1967/2/2 . اشار اليه ، نجدت صبري عقراوي ، عقود المقاولات الإنشائية العراقية ، بحث منشور في مجلة القضاء ، المصدر السابق ، العددان الاول والثاني ، السنة الرابعة والاربعون ، 1989 ص219 .

هي في ذلك ضرورة تستوجب ذلك [1] . وهنا يبرز هذا البند حائلاً دون السماح لعقد التطوع من الانضواء ضمن نطاق العقد الإداري ، لما يقوم عليه عقد التطوع من مبدأ الرغبة في العمل التطوعي والاختيار الحر له ، الأمر الذي يقتضي وقوف المتطوع على كافة الشروط والالتزامات ابتداء ليتسنى له اتخاذ قراره برغبة وحرية كاملة في قبول إبرام العقد من عدمه. وهذا يستدعي بروز الحرية التعاقدية على أساس من احترام سلطان الإرادة عند إبرام هذا العقد [2] ، وان لا يشاد عقد التطوع الا على اساس القاعدة التي تعد من مسلمات القانون الخاص وهي قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين) [3] ، والتي تعني ان نصوص العقد هي قانونه الخاص الواجب التطبيق قبل نصوص اي قانون آخر [4] . فلا يجوز ان يعرض على المتطوع القيام بعمل تطوعي بشروط اخرى غير التي اطلع عليها عند تعاقده مع الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وليس للأخيرة تعديل تلك الشروط أو تغييرها تحت اية حجج أو مبررات أو مدعيات.

---

(1) د. سليمان محمد الطماوي ، مبادئ القانون الاداري ، الطبعة السابعة ، دار الفكر العربي ، 1965 ، ص983 . د. مهند مختار نوح ، الايجاب والقبول في العقد الاداري ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2005 ، ص117 . د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية – القرارات والعقود الإدارية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2007 ، ص 77 .

(2) فيصل عجينة ، المصدر السابق ، ص38 .

(3) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (2281) في 2008/10/19 ، (غير منشور) . قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة ، رقم (522) في 2008/4/27 ، (غير منشور) .

(4) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (328) في 1974/3/13 ، النشرة القضائية ، المصدر السابق ، السنة الخامسة ، العدد الاول ، ص166 . قرار محكمة تمييز اقليم كردستان – العراق رقم 113 في 2002/4/25 . متوفر على الموقع qanoun.Iraq.ja

وعلى ضوء ما تقدم يتجلى عدم الانسجام بين مبادئ عقد التطوع وشرط اتباع الإدارة اسلوب القانون العام المتطلب توافره في العقد الإداري ، وبالتالي فلا يمكن لعقد التطوع ان يكون ضمن نطاق القانون العام . وعليه لم يبق لهذا العقد سوى نطاق القانون الخاص ليدور في دائرته . ولكن دائرة القانون الخاص تتسع للعقود التجارية التي تخضع للقانون التجاري وللعقود المدنية التي تخضع للقانون المدني ، ففي فلك اي من هذين القانونين يدور عقد التطوع ؟ وفي هذا نقول ، ان نطاق القانون التجاري يمكن تحديده بشكل عام من خلال النظر الى الأسس التي يقوم عليها هذا القانون . وبهذا الصدد وضعت نظريتان متميزتان يرتبط بهما تحديد موضوع قانون التجارة ، الأولى النظرية الذاتية والتي تفيد ان قانون التجارة هو قانون الاشخاص الذين يحترفون النشاط التجاري اي (التجار). والثانية تستند في تحديدها لنطاق تطبيق قانون التجارة على طبيعة العمل دون اعتبار لمن يباشر ذلك العمل ، ويطلق على هذه النظرية اسم النظرية الموضوعية ، أو النظرية المادية ، فقانون التجارة حسب هذه النظرية هو قانون العمل التجاري ، وعليه فان أحكام هذا القانون تطبق على جميع الاعمال التي تعتبر تجارية وفق المعايير الفقهية التي وضعت لهذه الاعمال [1] .

(1) للمزيد عن النظريتين المذكورتين ومعايير تمييز الأعمال التجارية انظر ، د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، القسم الاول ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2006 ، ص25

ويظهر من أحكام قانون التجارة العراقي النافذ [1] ، ان المشرع اعتمد النظرية الموضوعية المادية صراحة بإقرار قيامه على (تنظيم النشاط الاقتصادي) [2] وبالتالي فهو قانون الأنشطة والأعمال الاقتصادية (التجارية) .

وقد أورد المشرع في المادة (5) من القانون المذكور أعمالاً اعتبرها تجارية إذا كانت بقصد الربح ، وافترض فيها هذا القصدمالم يثبت العكس . وعليه فان العقود الواردة على الأعمال المذكورة في المادة السالفة الذكر لا تعد عقوداً تجارية إذا لم يقصد منها ربح المتعاقد . وبذلك فإذا ما تناولها عقد التطوع وجعل منها محلاً له فهو ينتزع منها صفة التجارية لأن عقد التطوع يتنافى وقيامه على أساس الربح والكسب المادي.فمثلاً نقل الاشخاص من الاعمال التجاريةالتي نصت عليه المادة السالفة الذكر [3]، ولكن إذا تطوع شخص لنقل مجموعة اشخاص (طلاب مدرسة مثلاً) مجاناً ضمن عقد تطوع بينه وبين جهة منظمة للعمل التطوعي فإن ذلك لا يعد عملاً تجارياً ، والعقد المذكور لا يعد عقداً تجارياً لأن قصد الربح هنا انتفى وانتفت بذلك الصفة التجارية .

---

(1) قانون رقم (30) لسنة 1984 ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2987) في 1984/4/2 .

(2) وردت العبارة في الفقرة الاولى من كل من المادتين الاولى والرابعة من القانون المذكور .

(3) الفقرة تاسعاً من المادة المذكورة .

وقد يشكل علينا هنا ان المشرع العراقي قد نصً في المادة (6) من قانون التجارة على انه (يكون انشاء الأوراق التجارية والعمليات المتعلقة بها عملاً تجارياً بصرف النظر عن صفة القائم بها ونيته) . وهذا يعني عدم اعتبار قصد الربح في هذه الأعمال وبالتالي فهي ليست باللزوم متنافية مع مجانية عقد التطوع . وفي هذا نقول ان المشرع وان لم يشترط قصد الربح في الأعمال المذكورة لاعتبارها اعمالاً تجارية ، الا ان طبيعة هذه الأعمال في حقيقتها هي تفيد استدرار المنافع والمكاسب والمصالح الشخصية ، هذا من جهة ، ومن جهة اخرى فإننا لا يمكن ان نتصور هذه الأعمال المحددة والواردة على سبيل الحصر ان تكون محلاً لعقد التطوع الذي هو دائماً قلنا يكون (قيام بعمل) وهذا لا نتصور تحققه في إنشاء ورقة تجارية أو عملية مصرفية .

ومما سبق نخلص ان عقد التطوع لا يجد له مكاناً ضمن نطاق القانون التجاري ، ولن يسع احتواءه وتنظيمه الا القانون المدني ، لما يحتويه هذا القانون من مبادئ وقواعد تمنح الطرفين حرية التعاقد وفق مبدأ سلطان الارادة وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ، وبذلك ينسجم مع متطلبات عقد التطوع من حيث إبرامه وتنفيذه وحتى إنهائه أوانتهائه ، كما سنرى ذلك لاحقاً ضمن مباحث هذه الدراسة .

وبعد هذه الاستفاضة في البحث عن خصائص عقد التطوع وطبيعته القانونية ، وما توصلنا اليه من تقرير انه عقد غير مسمى يخضع لأحكام القانون المدني ، فإننا نرى ان القضاء العراقي مدعو فيما لو عُرِض عليه نزاع يضم عقداً بهذه الخصائص والطبيعة ان

يمارس دوره في تكييف ذلك العقد على ضوء ما تقدم . ومن المعلوم ان التكييف عملية فنية على غاية من الأهمية يلجأ اليها القاضي من تلقاء نفسه دون الطلب من اطراف النزاع ، وهو في ذلك لا يلتزم بما اطلقه المتعاقدان على العقد من أوصافإذا كانت تخالف حقيقة العقد وطبيعة ما قصده المتعاقدان من عقدهما [1] . فإذا لم تتوافر في العقد المعروض امام القاضي اركان وشروط عقد التطوع فليس له ان يكيفه كذلك وان وصفه المتعاقدان بهذا الوصف ، لأن العبرة في تكييف العقود ليس بما يصفه المتعاقدان وانما بما يقوم عليه من اركان وشروط [2] .

فالمتعاقدان قد يخفيان قصداً تحت ستار اسم عقد التطوع اما للتخلص من قيود يفرضها القانون على العقد الخفي كالرسوم والضرائب أو للحصول على مكاسب ومنافع مما يقدمه القانون لعقد التطوع من دعم حكومي مثلاً . وقد يحدث ان يطلق المتعاقدان خطأ اسم عقد التطوع على رابطة عقدية دون ان يقصدا اخفاء حقيقة الاتفاق بينهما ، كما لو اعتقدا بحسن نية ان الرابطة التعاقدية التي تربطهما تنضوي تحت عنوان عقدالتطوع .فالمحكمة المختصة ملزمة في الاحوال المشار اليها وفي غيرها من الحالات بالتدخل واعطاء الوصف الصحيح

---

(1) انظر قرار محكمة النقض المصرية رقم (178) في 1967/6/29 ، وقرارها رقم (989) في 1978/10/25، انور طلبة، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص356 ، ص358 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (3429) في 1994/4/14 . عبد المنعم حسني ، المصدر السابق، الجزء العاشر ، ص478 .

(2) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (148) في 1972/6/15 ، ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص203 .

للعقد وان لم يطلب الطرفان ذلك ، والمحكمة في عملها هذا تخضع الى رقابة محكمة التمييز لأنها تمارس تطبيق القانون على العقد محل النزاع المعروض امامها [1] .

ولكن ذلك لا يغني عن دعوة المشرع لتنظيم عقد التطوع وبيان أحكامه ، وعدم ترك الأمر للاجتهادات القضائية التي قد تتباين أحياناً لعدم وجود المرجع القانوني لنرجع اليه ، وبالتالي يمكن القول بأن للمشرع القدرة على ان يعطي الحل باتجاه تنظيم هذا العقد ويجعل لنا فيصلاً نرجع اليه ، لاسيما مع اتساع المدى العملي اليوم للعمل التطوعي ، وحاجتنا لدعمه وتعزيزه لدينا في العراق مما يتطلب وضوح الرؤية لدى اطراف العقد وتسهيل مهمة القاضي في تكييفه وتطبيق القانون عليه في حالة وقوع النزاع بشأنه .

([1]) نصت المادة (203) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 العراقي المعدل ، على انه (للخصوم ان يطعنوا تمييزاً - - - - - 1- اذا كان الحكم قد بني على مخالفة للقانون او خطأ في تطبيقه او عيب في تأويله - - - - 5- اذا وقع في الحكم خطأ جوهري . ويعتبر الخطأ جوهري اذا اخطأ الحكم في فهم الوقائع - - - - - - او قضي على خلاف دلالة الاوراق والسندات المقدمة من الخصوم - - - - - -) . الموسوعة القانونية العراقية ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص 641 .

المبحث الثاني
عناصر عقد التطوع

يتألف العقد من عدد من العناصر تشترك في تكوينه وإبرامه ، ولا يقوم الا بتوافر تلك العناصر مجتمعة ، وإذا ما أردنا استكشاف عناصر عقد التطوع اقتضى منا الرجوع الى ما سبق ان اتفقنا عليه من تعريف لهذا العقد ، اذ قلنا انه (اتفاق بين شخص طبيعي وشخص معنوي ينظم عملاً تطوعياً ، يلتزم الأول بمقتضاه بصورة شخصية وبإرادة حرة بإنجاز ما يناط اليه من الثاني من نشاط يتفقان عليه دون اجر تحقيقاً للمصلحة العامة) .

ومن هذا التعريف نخلص الى ان عناصر عقد التطوع التي لا يتشكل الا بها ، انما هي ، اطراف العقد ومحله المتمثل بالنشاط التطوعي .

وقد يكون من الجدير بالإشارة هنا الى اننا ارتأينا تخصيص هذا المبحث لنتناول فيه عناصر العقد، لأنه من خلال تسليط الضوء على هذه العناصر سيتجلى لنا ما يتميز به إبرام عقد التطوع من متطلبات قد ينفرد بها عن غيره من العقود . فهو في الوقت الذي يشترك مع العقود كافة بقيامه على الاركان المتمثلة بالتراضي والمحل والسبب ، الا انه يتميز من غيره من حيث اطرافه المنشئين له والذين بصدور ارادتيهما يتحقق ركن التراضي . وهو كذلك يتميز من حيث ركن المحل لما يتطلبه هذا المحل من عناصر لاستيفاء شروط اعتباره .

اما عن ركن السبب فيمكن ان نقول انه يتجسد في عقد التطوع كتطبيق للنظرية الحديثة باعتبار أن السبب هو الباعث الدافع للالتزام ، وهو بذلك يتمثل بالمصلحة العامة التي تعد مبدأ من مبادئ العمل التطوعي ، تحجب عن العمل صفة التطوع متى ما انتفت عنه وتحول دون اعتباره محلاً لعقد التطوع ، وعليه فإننا نرى ان السبب كركن في هذا العقد لا يثير جدلاً من حيث اشتراطه فيه وتعيينه الذي يتحدد دائماً بكونه تلك المصلحة العامة التي تدفع المتعاقدين وتحثهما على إبرام عقد التطوع . وإذا كان الأمر كذلك فإن إبرام عقد التطوع ينبغي ان يُبحَث من حيث موارد الاختلاف والتميز مع غيره من العقود وهذه الموارد هي ما سنستكشفها في المطلبين القادمين حيث سنتناول عنصر اطراف العقد في المطلب الأول وعنصر المحل في المطلب الثاني.

المطلب الأول
اطراف عقد التطوع

إذا كان العقد هو اتفاق يراد منه إحداث اثر قانوني ، فان وصف أطراف العقد انما ينصرف الى من يساهم في الافصاح عن إرادته لتتطابق مع إرادة اخرى لإحداث ذلك الأثر المتمثل بإنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه ، وهذا يعني بان طرفي اي عقد هما الأساس في تكوينه ونشأته ، لان ارادتيهما هي الموجدة لهذا العقد ، وهي التي ترتب آثاره . فوجود هاتين الإرادتين المتمثلتين بإيجاب صادر من احد العاقدين وارتباط هذا الإيجاب بالقبول من المتعاقد الآخر يستلزم وجود طرفين على الأقل في العقد يتوليان هذه المهمة . وقد يُذكَر في العقد أشخاص ولكنهم لا

يعدّون أطرافاً فيه ، لان لاصلة لهم بشأن ترتيب الأثر القانوني الذي ينشأ عن العقد .

وبقدر تعلق الامر بعقد التطوع فان أطراف هذا العقد هما المتطوع ، والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، اما المستفيد من ذلك العمل فهو لا يُعد طرفاً في العقد لان لا دور له ولا صلة في تكوين العقد ولا تأثير له على توجه إرادة طرفي ذلك العقد في ترتيب آثاره ، وان سرت عليه تلك الآثار واستفاد منها بعد انعقاد العقد وإبرامه . فعقد التطوع ينعقد وتترتب آثاره بمجرد تطابق إرادتي المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي دون تدخل لإرادة المستفيد وان تلقى الأخير حقوقاً بموجب ذلك العقد اذ هو يظل غيراً عن العقد وليس طرفاً فيه ، وسيكون لنا عود في بحث المستفيد من عقد التطوع كغير عن العقد في الفصل الثاني من هذه الدراسة ضمن أحكام عقد التطوع . واما في هذا المطلب فسنختص ببحث اطراف العقد ضمن فرعين نتناول في الأول المتطوع كطرف وفي الثاني الجهة المنظمة للعمل التطوعي كطرف آخر .

الفرع الأول
المتطوع

ان تحديد الطرف الأول في عقد التطوع ، ونعني به المتطوع يفرض علينا تعريفه ابتداءً. وإذا كانت كتب الفقه القانوني تخلو من هذا التعريف ، لأن الفقهاء لم يتناولوا عقد التطوع في مؤلفاتهم كما رأينا ، للأسباب التي ذكرناها في حينه ، فان لنا ان نتلمس له تعريفاً

من خلال ما نستلهمه من مفهوم العمل التطوعي ، من حيث انه جهد ارادي يقوم على اساس الرغبة والاختيار .

فنقول إن المتطوع فرد يكرس وقته وعمله ، ومهاراته بناءً على ارادته الحرة ، لتقديم خدماته التطوعية لصالح المنفعة العامة ، من دون مقابل مادي في إطار عمل تطوعي تنظمه جهات حكومية أو غير حكومية لا تسعى الى تحقيق الربح ، سواء كانت هذه الجهات وطنية ام دولية .

ونستخلص من هذا التعريف ان المتطوع شخص يتبرع بمجهوده البدني أو الفكري الذاتي ، وعليه فان المتبرع بالمال ليس متطوعاً ، وان شارك المتطوع في فعل الخير وشاطره في حسه التضامني كما ان المتبرع بمجهود الغير ليس متطوعاً ، لان التطوع عمل يقوم به الشخص معبراً عن استجابته لقيم انسانية متجذرة في ذاته [1] ، فيجسدها بالخدمة التطوعية التي يقدمها للغير بهدف تحقيق المصلحة العامة مكرساً في سبيل ذلك مهاراته وخبراته وجهده .

وبناءً على ما تقدم فان المتطوع في كل الاحوال هو شخص طبيعي يتحدد بالإنسان ، لأنه وحده الذي يمكن ان ينسب اليه الجهد الارادي المتمثل بالعمل التطوعي . وعليه فلا يمكن ان يوصف شخص معنوي بصفة المتطوع ، ذلك لأن الأخير لا ينسب إليه عمل أو مجهود

([1]) فيصل عجينة ، المصدر السابق ، ص29 .

إرادي [1] ، فهو ليست له ارادة بذاته . وانما له مصالح تمثل ارادات الاشخاص الطبيعيين المكونين له . وهذا قد يبيح لنا القول أن المشرع العراقي لم يكن موفقا في صياغة عبارته في النص الذي قال فيه بانه (يكون لكل شخص معنوي ممثل يعبر عن ارادته) [2] وكان الاصح لو قال لكل شخص معنوي ممثل يعبر عن مصالحه ويباشر عنه تصرفاته القانونية [3] .

وهكذا يتبين لنا أن المتطوع وفق مفهوم عقد التطوع هو دائماً شخص طبيعي ، لأنه وحده هو القادر على الالتزام بالعمل التطوعي وبذل الجهد عن إرادة واختيار في حين يتعذر على الشخص المعنوي بذاته – كشخص معنوي – بذل ذلك الجهد . ولهذا نرى ان المشرع في قوانين التطوع المقارنة غالبا ما يرد تأكيده ضمن تنظيمه لأحكام عقد التطوع على توجيه خطابه للأشخاصالطبيعيين عند ذكر وصف المتطوع ، ففي تعريفه للمتطوع نلاحظ قولهبانه (كل شخص طبيعي يمارس عملاً تلقائياً دون أجر يهدف الى تحقيق نفع عام في إطار منظم) [4]أو هو (الشخص الطبيعي الذي يقدم خدمات أو مهارات ومعرفة بشكل تطوعي وبما يجلب النفع للآخرين- - - -) [5] وقد يميز المشرع

([1]) د. احمد حسن البرعي ، الوسيط في القانون الاجتماعي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص122 .

([2]) المادة (48 / 1) من القانون المدني العراقي .

([3]) بهذا المضمون وتعليقاً على المادة (53 / 3) من القانون المدني المصري الموافقة للنص العراقي السالف الذكر . انظر ، د. ايمن سعد سليم ، نظرية الحق ، مطابع دار الهندسة ، القاهرة ، 1413 هـ - 2003 م ، ص189 .

([4]) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي .

([5]) المادة (4) من قانون التطوع المقدوني .

بين المتبرع والمتطوع ، ليؤكد بذلك كون المتطوع دائماً شخص طبيعي [1] ، بينما المتبرع قد يكون شخصاً طبيعياً وقد يكون شخصاً معنوياً [2] . وقد يشير الى هذا المعنى ضمن تعريفه لعقد التطوع بانه (اتفاق مبرم بين شخص طبيعي وشخص اعتباري - - - -)[3] .

ولنا استخلاص هذا المعنى من تعريف المتطوعين الذي أوردته مدونة سلوك ومبادئ الخدمة التطوعية الصادرة عن الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر ، بقولها ان المتطوعين (هم افراد يحاولون المساهمة بطرق مختلفة ، خارج نطاق اعمالهم التي يتقاضون عليها اجراً ومسؤولياتهم الطبيعية ، في أداء انشطة تعود بالنفع على مجتمعهم وتشعرهم بالرضا دون ان ينشدوا من ورائها اي نوع من انواع الربح أو المكافأة) [4] ، فعبارة (افراد) الواردة في مقدمة التعريف السالف الذكر لا مراء انها تشير الى الأشخاص الطبيعيين ولا تشمل الاشخاص المعنويين . وعلاوة على كل ما تقدم فإننا سنلاحظ من خلال ما سيأتي من البحث ان كل الأحكام المتعلقة بالمتطوع التي

([1]) المادة (9) من قانون الأعمال الخيرية الأرميني ، نصت على الآتي ، (المتطوعون هم الأشخاص الطبيعيون الذين يقومون مجاناً بأداء العمل لصالح المستفيدين من المنظمة الخيرية - - - - -) .

([2]) المادة (8) ، من القانون نفسه نصت على الآتي ، (المتبرعون هم الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الذين يقومون بالأعمال الخيرية- - - -).

([3]) المادة (2 / ث) من قانون التطوع الروماني وبالمفهوم نفسه وردت الفقرة (أ) من المادة ذاتها في تعريفها للعمل التطوعي . والمفهوم ذاته نستشفه من لفظة (فرد) الواردة في نص المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي حين اجازت لأية جمعية فرنسية او مؤسسة معتمدة من الدولة (الدخول في اتفاق طوعي مع الفرد) .

([4]) الجزء الرابع من المدونة المذكورة تحت عنوان (من هم المتطوعون وما هو عملهم) .

أوردها المشرع في قوانين التطوع المقارنة لا تنسجم الا مع كون المتطوع شخصاً طبيعياً ، كأحكام مراعاة سنه أو جنسه أو وقايته من المخاطر وغير ذلك .

فإذا صارت لدينا حقيقة ثابتة أن المتطوع كطرف في عقد التطوع لا يمكن الا أن يكون شخصاً طبيعياً (انساناً) . فهنا تجدر الاشارة الى حقيقة اخرى لا خلاف فيها ، ان القانون اليوم يسبغ على كل انسان منذ ولادته الشخصية القانونية [1] ، بغض النظر عن جنسه ذكراً كان ام انثى ، أو جنسيته وطنياً كان ام اجنبياً ، الا ان تساوي الناس في ثبوت الشخصية لهم لا يعني تساويهم في ثبوت ممارستهم للحقوق وتحملهم للالتزامات ، اذ هم في ذلك يتفاوتون بحسب أهليتهم ، أي قدرتهم على التمييز والإدراك .

وهذا التمييز والإدراك يعبر عنه في الفقه الإسلامي بالرشد الذي يعد وفقاً لهذا الفقه شرطاً في انعقاد التصرف الصادر من الفرد [2] . والفقهاء المسلمون في ذلك يميزون بين البلوغ الشرعي الذي يصبح الانسان مكلفاً بالفعل فيؤمر بالصلاة وغيرها من العبادات [3] ، وبين

([1]) نصت المادة (34 / 1) القانون المدني العراقي على انه (تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته - - -) . المادة (29) من القانون المدني المصري (مطابق) .

([2]) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص227 .

([3]) محمد مصطفى شلبي ، المصدر السابق ، ص496 . ياسين العاملي ، الاصطلاحات الفقهية في الرسائل العملية ، الطبعة الاولى ، دار البلاغة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1413 هـ - 1993 م ، ص33. الموسوعة الفقهية ، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص186 .

الرشد الذي يعني لدى اكثرهم[1] ، انه الصلاح في المال وحسن التصرف فيه[2] أو هو رعاية الصلاح في التصرفات المالية تحصيلاً وحفظاً وصرفاً ومبادلة[3] .

ومناط الرشد الذي يجعل من الانسان أهلاً لإجراء جميع العقود والتصرفات في الفقه الإسلامي ، هو العقل الذي يعد في هذا الفقه وسيلة فهم الخطاب الموجه من الشارع الحكيم الى عباده المكلفين[4] .

وفي هذا جاءت إشارة التنزيل الحكيم في قوله تعالى (وَابْتَلُواْ الْيَتَامَى حَتَّىَ إِذَا بَلَغُواْ النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُواْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ)[5] . فالآيةالكريمة وإن وردت في اليتامى ولكنها تضمنت حكماً كلياً وقانوناً عاماً لجميع الموارد ، مفاده اشتراط الرشد في التصرفات المالية ونحوها ، واجماع المفسرين يكاد ينعقد على ان المراد

([1]) قلنا لدى اكثرهم ، لان هناك رأي فقهي يذهب الى ان الرشد هو الصلاح في الدين مع اصلاح المال . عن هذا الراي ، انظر، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ، شرح التنبيه ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، بدون سنة طبع ، ص414 . ابو ابراهيم اسماعيل بن يحيى بن اسماعيل المصري المزني ، مختصر المزني في فروع الشافعية ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1419 هـ - 1998 م ، ص145 .

([2]) ابو محمد عبد الوهاب البغدادي المالكي ، التلقين في الفقه المالكي ، تحقيق ودراسة ، محمد سعيد الغاني ، الجزء الاول ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1425 – 1426 هـ - 2005 م ، ص 422 . الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص414 . محمد سلامة ، نظرية العقد في الفقه الاسلامي ، مطبعة فضالة ، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية ، المملكة المغربية ، 1414 هـ - 1994 م ، ص 47 . محمد مصطفى شلبي ، المصدر السابق ، ص497 . الموسوعة الفقهية ، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص187 .

([3]) المشكيني ، المصدر السابق ، ص270 .

([4]) د. محمد عبد العاطي محمد علي ، الأهلية وعوارضها – دراسة اصولية ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، تصدر عن كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، السنة الخامسة والعشرون ، العدد الخامس والعشرون ، ص128 .

([5]) سورة النساء ، من الاية (6) .

بالرشد هنا هو العقل واصلاح المال [1] ، ويترتب على ذلك ان الانسان تكتمل اهليته بتوافر شرطين ، البلوغ الشرعي الذي فصّل الفقهاء المسلمون أحكامه من حيث السن وعلائمه الجسدية والفسيولجية واجتماع ذلك البلوغ بالرشد الذي جعل منه الفقهاء مسوغاً للانتقال من طور القصور والحجر على الانسان الى طور الاستقلال في التصرف ورفع الحجر عنه [2] . وعلى هذا الاساس قد يصاحب الرشد البلوغ الشرعي ، وقد يتأخر عنه ، فالنص القرآني الكريم السالف الذكر ، جاء بمبدأ عام ربط من خلاله اهلية الشخص بإيناس رشده عند بلوغه من خلال الاستدلال على مظاهر ذلك الرشد عنده [3] .

وفي انسجام مع المفهوم المتقدم ، جاء مفهوم أهلية الأداء في الفقه المدني [4] . هذه الأهلية التي بناءً عليها يتحدد مدى قدرة إرادة الشخص

([1]) للمزيد عن معنى الرشد في تفسير الآية الكريمة انظر ، ابو جعفر محمد بن جرير الطبري ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص315 . ابو عبد الله محمد بن احمد الانصاري القرطبي المصدر السابق ، المجلد الاول ، ص805 . ابو محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي الشافعي ، تفسير البغوي المسمى معالم التنزيل ، المجلد الاول ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2004 م – 1424هـ ، ص312 . ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي ، التبيان في تفسير القرآن المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص366 . محمد حسين الطباطبائي ، الميزان في تفسير القرآن ، الجزء الرابع ، الطبعة الاولى ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، 1417 هـ -1997 م ، ص178 . ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص4 .

([2]) هاشم معروف الحسني ، المصدر السابق ، ص76 .

([3]) محمد سلامة ، المصدر السابق ، ص49 . د. عبد الله الاشعل ، المصطلح القانوني في القرآن الكريم ، الطبعة الاولى ، مؤسسة الطوبجي ، القاهرة ، 2002 ، ص44 .

([4]) غني عن البيان ان الأهلية نوعان ، أهلية وجوب وأهلية أداء . فالأولى تعني صفة تقوم بشخص تجعله صالحاً لان يتعلق به حق معين له او عليه . اما الثانية من خلال تعريف الفقهاء لها نستشف انها صفة تقوم بشخص تجعله صالحاً لان يباشر بنفسه عملاً قانونياً او قضائياً خاصاً بالحقوق والواجبات التي يصلح هذا الشخص لتعلقها به انظر ، د. سليمان مرقس ، المدخل للعلوم القانونية ، الطبعة الثانية ، دار النشر=

في مباشـرة التصـرفات القانونيـة ، فعرفهـا فقهـاء القـانون المـدني بانهـا صـلاحية الشـخص لاسـتعمال الحـق بنفسـه ، أوبتعـبير آخـر هـي صـلاحية الشخص لصدور العمل القانوني منه على وجه يعتد به شـرعاً [1] . وقد جعل الفقه المدني مـن التمييـز مناطـاً لهذه الأهليـة ، لان الإرادة لا تصـدر الا عـن تمييـز ، فمـن كـان كامـل التمييـز كـان كامـل الأهليـة ، ومـن نقص تمييزه كانت أهليته ناقصة ، ومن انعدم تمييزه انعدمت أهليته[2]

وعلـى ضـوء مـا تقـدم نـلاحـظ ان أهليـة الأداء تتـدرج بالنسـبة للإنسان على اساس التمييز وجوداً وعـدماً وتمامـاً ونقصـاً . ولهذا فـان الفقه المدني يقسم العقود من حيث الأهليـة المطلوبة لمباشـرتها علـى ثلاثـة أقسـام ، الأولى عقـود نافعـة نفعـاً محضـاً ، وهـي عقـود التبـرع بالنسـبة للمتبرع له ومثالها الهبة بالنسبة للموهوب لـه والإعـارة بالنسـبة للمسـتعير . والثانية عقود ضارة ضـرراً محضـاً ، وهـي عقـود التبرع بالنسـبة للمتبـرع ومثالها الهبة بالنسبة للواهب والإعارة بالنسبة للمعير. والثالثة عقـود دائـرة بين النفـع والضـرر، وهـي عقـود المعاوضـة بصـورة عامـة [3]. فمـن كـانـت

=للجامعـات المصـرية ، القـاهرة ، 1952 ، ص378 . بسـام عـاطف المهتـار ، المصطلحات المتقاربة في الفقه المدني ، الطبعة الاولى ، بدون مكان طبع ، 2006 ، ص 49 .

([1]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، نظرية العقد ، المصدر السابق ، ص317 . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص116 . د. عبد المنعم فرج الصده ، اصـول القـانون ، دار النهضـة العربيـة للطباعـة والنشـر ، بيـروت ، بـدون سـنة طبـع . ص442 . د. زيد قدري الترجمان ، المصدر السابق ، ص141.

([2]) د. حسـن علـي الذنون ، النظريـة العامـة للالتزامـات ، المصـدر السـابق ، ص78 . د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الاول ، ص285.

([3]) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص117 .

أهليته كاملة كان له مباشرة هذه الاقسام الثلاثة من العقود جميعها . ومن كانت أهليته ناقصة كان له مباشرة العقود النافعة له نفعاً محضاً ، اما العقود الضارة ضرراً محضاً فليس له مباشرتها ، واما العقود الدائرة بين النفع والضرر فإنها تكون موقوفة على اجازة وليه أو وصيه. ومن انعدمت أهليته ، فهو يكون غير صالح لمباشرة أي قسم من هذه الاقسام من العقود[1] .

والسؤال الذي يبحث عن اجابة هنا ، اين موقع عقد التطوع من حيث أهلية المتطوع من اقسام العقود السالفة الذكر ؟

وبغية الإجابة عن هذا التساؤل ، نقول اننا يمكننا ان نتلمس موقع العقد محل البحث بالنسبة للأقسام المذكورة لو واكبنا أدوار الانسان من حيث تأثر اهليته بالسن بحسب ما أوردها المشرع العراقي ، اذ قسم حياة الانسان على ادوار ثلاثة . ففي الدور الأول يكون الانسان صبياً غير مميز، ويبدأ هذا الدور من لحظة ولادته لغاية سن التمييز وهي (سبع سنوات كاملة)[2] . وفي هذا الدور يكون الانسان عديم

([1]) للمزيد عن تقسيم العقود من حيث الأهلية ، انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ،الجزء (1)، المجلد الاول ، ص285 . د. محي الدين علي القره داغي ، مبدأ الرضا في العقود - دراسة مقارنة في الفقه الاسلامي والقانون المدني ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، دار البشائر الاسلامية ، بيروت ، 1423 هـ - 2002 م ، ص274 . د. محمد كامل مرسي باشا ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص175 .

([2]) المادة (97 / 2) من القانون المدني العراقي . اما المشرع المصري فقد جعل سن التمييز ببلوغ سن السابعة وليس بإكمالها، فقد نصت المادة (45 / 2) من القانون المدني المصري على انه (كل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقداً للتمييز) . بينما رفع المشرع التونسي سن التمييز الى الثالثة عشر سنة ، فنصّ الفصل (156) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على انه (الصغير الذي لم يتم الثالثة عشر يعد غير مميز وجميع تصرفاته باطلة) .

التمييز ومن ثم عديم الأهلية ، فليس له إجراء اي نوع من انواع العقود وإن كان العقد نافعاً نفعاً محضاً بالنسبة له . وعلى هذا نصّ المشرع العراقي بقوله (تصرفات الصغير غير المميز باطلة وان أذن له وليه) [1] . لان عديم الاهلية لا يقدر مسؤولية افعاله فيحكم ببطلان ما يصدر عنه من تصرف [2] .

ونخلص مما تقدم ان الصبي غير المميز ليست له أهلية ابرام أي عقد ، وعليه فان ابرامه لعقد التطوع إن حدث فهو لا يرتب آثاره لأنه عقد باطل نظراً لانعدام أهلية المتعاقد .

ولما كان الصغير غير المميز ليس اهلاً لصدور التصرف القانوني منه ، وجب ان يكون هناك من ينوب عنه في ذلك كالولي أو الوصي أو الجهة القضائية أوالإدارية المختصة برعايته [3] . وهنا قد يرى المشرع في قوانين التطوع ان يكرس حكم النيابة هذه فيما يتعلق بعقد التطوع فيؤكد على عدم جواز قيام الاطفال الذين لم يبلغوا سن التمييز بأعمال

---

(1) المادة (96 / 2) من القانون المدني العراقي . المادة (110) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (156) من مجلة الاحوال الشخصية التونسية (موافق) واكدت الحكم ذاته مجلة الالتزامات والعقود التونسية في الفصل (5) حين جاء فيها من ان (الاشخاص الاتي بيانهم ليس لهم اهلية التعاقد الا بواسطة من له النظر عليهم ، أولاً- الصغير الى ان يبلغ ثلاثة عشر سنة كاملة) . المادة (1124) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

(2) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (97) في 2006/11/28 ، (غير منشور).

(3) جاء في المادة (27) من قانون رعاية القاصرين العراقي ان (ولي الصغير هو ابوه ثم المحكمة) وقررت المادة (34) من القانون نفسه ان (الوصي هو من يختاره الاب لرعاية شؤون ولده الصغير او الجنين ثم من تنصبه المحكمة ، على ان تقدم الام على غيرها وفق مصلحة الصغير فان لم يوجد احد منهما فتكون الوصاية لدائرة رعاية القاصرين حتى تنصب المحكمة وصياً).

تطوعية الا في اطار انشطة تربوية منظمة تهدف الى تعويدهم على العمل التطوعي ، وتساهم في ارساء قيم التضامن لديهم ، ويوجب ان تمارس هذه الانشطة تحت ادارة ومراقبة جهات متخصصة كالمؤسسات التربوية أو المنظمات التي تعنى بشؤون الطفولة . ويشترط في ذلك استحصال ترخيص كتابي من ولي الطفل أو وصيه أو المسؤول عنه أو من السلطة الإدارية أو القضائية ذات العلاقة والاختصاص[1] .

وبقدر تعلق الامر بالمنظومة القانونية العراقية ، يمكن القول ان قانون رعاية القاصرين نصّ في المادة (42) منه على انه (لا يجوز للولي أو الوصي أو القيم التبرع من مال القاصر الا لأداء واجب عائلي انساني وذلك بموافقة دائرة رعاية القاصرين)[2] . وهو في ذلك لم يرد على ذكر إبرام عقد التطوع نيابة عن القاصر . وحدد القانون نفسه في المادة (43) التصرفات التي لا يجوز للولي أو الوصي أو القيم مباشرتها الا بموافقة مديرية رعاية القاصرين ، ولم تتضمن تلك التصرفات ما يمكن ان يدخل في نطاقها عقد التطوع ، ولكنها في فقرتها التاسعة ادرجت المادة الأخيرة ضمن التصرفات التي يشترط على الولي أو الوصي أو القيم لمباشرتها اخذ موافقة مديرية رعاية القاصرين (الأمور الأخرى التي يقرر

---

(1) المادة (9) من قانون التطوع التونسي .

(2) ويلاحظ ان المشرع اجاز التبرع بمال القاصر لمقتضيات مبادئ الانسانية والعدالة . انظر ، المادة (3 / عاشراً) من التعليمات رقم (5) لسنة 1980 .وقد قيل في امثلة الواجب الانساني والعائلي (المساهمة في التبرع لمساعدة ضحايا الفيضان والزلازل اومساعدة اقارب القاصر ومواساتهم لظروف المت بهم ، او التبرع في سبيل المصالح العامة كإنشاء ملجأ او مستشفى او القيام بالواجبات العائلية كتقديم هدية للمتزوج او مواساة مريض او معوز) ، د. عصمت عبد المجيد بكر ، احكام رعاية القاصرين ، الطبعة الثالثة ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2007 ، ص101 .

مجلس رعاية القاصرين وجوب موافقة مديرية رعاية القاصرين المختصة عليها ، بموجب التعليمات التي تصدرها لهذا الغرض) . ولما كان مجلس رعاية القاصرين لم يتطرق الى عقد التطوع في أي من تعليماته فإننا نرى ان ولي القاصر أو وصيه أو القيم عليه لأي منهم ابرام عقد التطوع عن القاصر ما دام يرى ان في ذلك العقد مصلحة للقاصر من حيث تنمية شخصيته وإعداده تربوياً ، ولكننا هنا نقول إذا كان المشرع وقت إصداره قانون رعاية القاصرين لم يلتفت الى مسألة التبرع بجهد القاصر وعمله نظراً لعدم بروز العمل التطوعي على الواقع الاجتماعي العراقي حينها ، فان الأمر اليوم حتماً مختلف ، مما يقتضي من مشرعنا ملاحظة ان إبرام عقد التطوع نيابة عن القاصر رغم كونه تبرعاً بجهد ووقت ذلك القاصر ، الا ان له مردودات ايجابية تعود بالنفع على القاصر نفسه في كثير من الأحيان ، وبالتالي ذلك يفرض علينا تنظيم هذه المسألة وتقنينها ولنا ان نتقدم هنا بمقترح اشتراط موافقة دائرة رعاية القاصرين على تطوع الصغير غير المميز لنضمن بذلك التحقق من وجود المصلحة له من ذلك التطوع ونأمل في مشرعنا ان ينظر بعين الاعتبار لهذه المسألة إذا ما باشر بسن قانون لتنظيم العمل التطوعي .

اما في الدور الثاني من حياة الانسان فهو يكون فيه صبياً مميزا ، اذ يبدأ سن التمييز من اليوم الأول من السنة الثامنة من عمره الى إكماله سن الثامنة عشر [1] .

([1]) نصت المادة (97 / 2) من القانون المدني العراقي ان (سن التمييز سبع سنوات كاملة) . ونصت المادة (106) من القانون نفسه على ان (سن الرشد هي ثماني عشر=

ويتمتع الصبي المميز بأهليةأداء محددة بالتصرفات النافعة نفعاً محضاً ، فتكون هذه التصرفات صحيحة إذا صدرت عنه وان لم يجزها وليه أو لم يأذن له بها ، ففي هذا الدور يصح منه مثلاً صدور قبول الهبة أو قبول الإعارة [1] .

اما التصرفات الضارة ضرراً محضاً فلا يحق له اجراؤها ولو أذن له وليه ، ويعد التزام الصبي المميز في عقود فيها ضرر محض باطلاً [2] . فهو لا يستطيع ان يهب من امواله ولا يعيرها ، امنا التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فهذه تنعقد موقوفة على اجازة الولي في الحدود

=سنة كاملة) واكد قانون رعاية القاصرين العراقي في المادة (3 / أولاً- أ) على ان سن الرشد هو تمام الثامنة عشر من العمر . اما المشرع المصري فقد جعل سن التمييز ابتداءً من اليوم الاول للسنة السابعة من عمر الانسان ، استناداً للمادة (2/45) من القانون المدني ، وجعل سن الرشد احدى وعشرون سنة ميلادية كاملة ، استناداً للمادة (44) من القانون نفسه . اما المشرع التونسي فقد نصّ في المادة (156) من مجلة الاحوال الشخصية على ان (- - - الصغير الذي تجاوز الثالثة عشر يعد مميزاً - - - -) . وفي المادة (157) منها قرر (ان الصغير اذا اتم العشرين عاماً كاملة يصبح رشيداً) . اما المشرع الفرنسي فقد جعل القصور الشرعي منتهياً في سن ثماني عشر سنة ، بموجب قانون تموز 1974 ، انظر ، آلان بينا بنت، القانون المدني ، الموجبات او الالتزامات ، المصدر السابق ، ص 35 ، هامش (1) .

(1) وفي هذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق بان العقد اذا كان فيه نفع محض للصغير فهو نافذ وان لم يجزه وليه ، قرارها رقم (83) في 1971/8/12، مجلة القضاء ، المصدر السابق ، السنة السادسة والعشرون ، العدد الرابع ، 1971 ، ص186 .

(2) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (983) في 1975/4/21 ، مجموعة الاحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الثاني ، السنة السادسة ، 1975، ص21.

التي يجوز له فيها التصرف ابتداءً كعقد البيع أو الايجار أو الرهن وامثالها [1].

وهنا قد يقال ان التطوع من قبيل التبرع الذي ينطوي على ضرر محض بالمتطوع ، وبالتالي فان حكم إبرامه من الصبي المميز هو البطلان ، وان صدر بإذن أو اجازة الولي ، بحسب ما تقرره القواعد العامة السابق بيانها .

ولكن واقع الحال يخالف هذا التصور لان التطوع عقد يتضمن التزامات على كاهل الجهة المنظمة للعمل التطوعي تقضي بتمكين المتطوع من التدريب وكسب الخبرات ، وزيادة المهارات ، فهو بهذا المعنى ينطوي على التزام تربوي يهدف الى تنمية قدرات الفرد المتطوع ، وصقل مهاراته واكتشاف مواهبه ، وبهذا فهو يتميز من باقي عقود التبرع التي ينفرد فيها المتبرع بتقديم المنفعة للطرف الآخر ولذلك عدّ المشرع هذه الاخيرة عقوداً ضارة ضرراً محضاً وشملها بالمنع من صدورها من الصغير المميز . بيد ان عقد التطوع لا يقبل الخضوع لهذا الصنف من العقود لما سبق ذكره من طبيعة وخصائص ينفرد بها تجعل منه عقداً وان كان من ضمن عقود التبرع ولكن المتبرع (المتطوع) لا ينفرد بتقديم المنفعة فهو في الوقت الذي لا يهدف من تطوعه اكتساب منافع مادية ،

([1]) جاءت المادة (97 / 1) من القانون المدني العراقي بصيغة يشوبها شيء من عدم الوضوح في عبارتها الاخيرة اذ نصت على انه (يعتبر تصرف الصغير المميز اذا كان في حقه نفعاً محضاً وان لم يأذن به الولي ولم يجزه ، ولا يعتبر تصرفه الذي هو في حقه ضرر محض وان أذن بذلك وليه او اجازه ، اما التصرفات الدائرة في ذاتها بين النفع والضرر فتنعقد موقوفة على اجازة الولي في الحدود التي يجوز فيها لهذا التصرف ابتداءً) . المادة (111) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل =

الا ان ذلك التطوع كثيراً ما يعود عليه بمنافع معنوية ، بما يرتد عليه من تنمية لشخصيته وتطور في امكانياته وقابلياته وهذه الأخيرة يمكن للمتطوع ان يستثمرها في وقت لاحق بما قد ينفعه باستخدامها كخبرات عملية لها قيمة مادية . وبالتالي فان كان يتعذر علينا عدّ عقد التطوع من قبيل التصرفات النافعة نفعا محضا ، فليس لنا الا ان نعده من قبيل التصرفات النافذة بإجازة الولي على الأقل . وهذا ما دعا المشرع في بعض قوانين التطوع المقارنة ان يقرر انه (يمكن للمتطوع ان يكون شخصاً قاصراً ولكن بموافقة تحريرية من والديه أو وليأمره)[1] . واحيانا قد يذهب المشرع الى اكثر من ذلك فيقسم الدور الذي يكون به الانسان صبياً مميزاً الى مرحلتين بالنسبة الى إبرام عقد التطوع كمسلك المشرع التونسي في ذلك بقوله (ويمكن لكل شخص تجاوزت سنه ثلاثة عشر عاماً ولم يبلغ ثمانية عشر عاماً ان يبرم عقد تطوع بترخيص كتابي من وليه أو وصيه أو المقدم عليه أو من السلطة العمومية ذات النظر)[2] . فقد سبق ان بينا ان سن الرشد في القانون التونسي هو بلوغ عشرين سنة كاملة . وبالتالي فحسب النص المتقدم ، يكون لمن بلغ ثمانية عشر سنة ولم يكمل العشرين سنة ان يبرم عقد

=(8،9) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . الفصل (156) من مجلة الاحوال الشخصية التونسية (موافق) . وفي هذا الصدد انظر ، قراري محكمة النقض المصرية رقم (839) في 1952/2/1 ، ورقم (595) في 1965/5/3 ، محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص81 .

(1) المادة (5) من قانون التطوع المقدوني .

(2) الفصل (8) من قانون التطوع التونسي . اما قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي فقد اشترطت المادة (3) منه في القاصر الذي يسمح له بإبرام عقد تطوع ان يكون قد تجاوز عمره (16) سنة و الزم حصول موافقة والديه .

التطوع دون اجازة من احد لأن النص المذكور حصر شرط استحصال الاجازة لإبرام هذا العقد فقط على من لم يتم الثامنة عشر من القاصرين.

وتجدر الاشارة هنا الى ان جمعية الهلال الأحمر العراقي تعمل على استقطاب المتطوعين والتعاقد معهم من عمر (اربعة عشر عاماً) ضمن برنامج المتطوعين الشباب ، وتعمل على تدريبهم وتنمية مواهبهم وتأهليهم للمساهمة في تحمل مسؤولية تخفيف معاناة الانسان ومساعدة الفئات الاكثر حاجة في المجتمع ، وهي في ذلك لا تشترط لتطوع هؤلاء ترخيص أو اجازة أو اذن من الولي [1] . واننا في الوقت الذي نثمن للجمعية المذكورة هذا التوجه الايجابي نحو تعزيز روح العمل التطوعي لدى القاصرين ممن هم ضمن العمر المذكور ، الا اننا نتمنى على الجمعية ان توسع من قاعدة استقطابها للمتطوعين لتشمل ذوي الاعمار دون الرابعة عشرة ، ولكن باشتراط اجازة أو اذن الولي القاصر في هذه الحالة . لتساهم بذلك في تكريس و تعميم ثقافة التطوع في المجتمع بشكل اكبر حجماً واكثر تأثيراً .

اما الدور الثالث في حياة الانسان فيكون ببلوغه سن الرشد والذي حدده المشرع العراقي كما سبق ذكره بثماني عشر سنة كاملة . ففي اليوم الأول من السنة التاسعة عشر ترتفع الولاية الجبرية عن القاصر

---

(1) الوصف الوظيفي لقسم الشباب والمتطوعين ، حسب ما ورد في المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/19 الصادرة جمعية الهلال الأحمر العراقي سبقت الاشارة اليها في ص 19 من هذا البحث .

ويعد بالغاً رشيداً بحكم القانون ، ان لم يحكم عليه باستمرار الولاية أو الوصاية لجنون أو عته أو غفلةأوسفه ، وحينها يصبح الشخص كامل الأهلية [1] ، ويكون له اجراء ما يراه من تصرفات وإبرام ما يرتأيه من عقود بأقسامها المختلفة ، سواء كانت نافعة نفعاً محضاً أو ضارة ضرراً محضاً أو دائرة بين النفع والضرر [2] . وبناءً على ذلك فلا يوجد امام الشخص البالغ الرشيد ما يحول دون مباشرته إبرام عقد التطوع مع أية جهة تطوعية يراها تنسجم في أهدافها مع قناعاته وما يؤمن به من مبادئ وقيم . ويترتب على ذلك ثبوت الحقوق والالتزامات الناجمة من ذلك العقد له أو عليه .

ونشير هنا الى ان المادة (3 / أولاً – أ) من قانون رعاية القاصرين نصت على انه (يعتبر من أكمل الخامسة عشر وتزوج بإذن

([1]) نصت المادة (46 / 1) من القانون المدني العراقي على ان (كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية غير محجور عليه يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية). المادة (44) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (3) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . الفصل (157) من مجلة الاحوال الشخصية التونسية (موافق) . المادة (1123) من القانون المدني الفرنسي (موافق).وفي هذا الاتجاه قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق انه (تكتسب الاهلية الكاملة ببلوغ الشخص رشيداً) ، قرار رقم (431) في 1965/10/30 ، محكمة تمييز العراق ، قضاء محكمة تمييز العراق، المصدر السابق ، المجلد السادس ، القرارات الصادرة سنة 1965 ، ص51 . وقضت المحكمة ذاتها بان (ولاية الاب تسقط ببلوغ ابنته رشيدة) ، قرار رقم (924) في 1968/4/10 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم الاحوال الشخصية ، مطبعة اسعد ، بغداد ، 1989 ، ص357 . وقضت ايضاً انه لا يكون الشخص راشداً الا اذا بلغ اول يوم من السنة التاسعة عشر من عمره ، قرار رقم (1629) في 1974/7/1 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – القسم الجنائي ، مطبعة الجاحظ ، بغداد ، 1990 . وقرارها رقم (564) في 1976/12/28 ، مجموعة الاحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الرابع ، السنة السابعة ، 1976 ، ص21 .

([2]) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص120 .

من المحكمة كامل الاهلية) [1] . ورأي الفقه هنا ان كمال الاهلية بموجب هذا النص يشمل جميع التصرفات القانونية وليس فيما يتعلق بعقد الزواج وما نشأ عنه من التزامات فقط [2] . ولكن مجلس شورى الدولة يذهب الى ان (من أكمل الخامسة عشرة من العمر وتزوج بإذن من المحكمة يعد كامل الأهلية فيما يتعلق بقضايا الاحوال الشخصية ولا يتعدى أثر ذلك الى جميع تصرفاته المالية والتجارية) [3] . وبناءً على التفسير الاخير فان المشمول بحكم النص المذكور لا يعتبر كامل الاهلية بالنسبة لإبرام عقد التطوع . ولكننا في الحقيقة نجد صعوبة في التسليم بما ذهب اليه المجلس الموقر في تفسيره لهذا النص ، نظراً لصيغة الاطلاق التي أوردها المشرع ، اذ هو لم يقيد حكم كمال الاهلية هنا بما يتعلق بالأحوال الشخصية فقط . من جهة ، ومن جهة اخرى فإننا نرى ان تفسير مجلس شورى الدولة لا يستقيم والواقع الاجتماعي والعملي . ذلك لأن المتزوج يتحمل مسؤوليات الاسرة وما يترتب

---

(1) الفصل (153) من مجلة الاحوال الشخصية التونسية نص على ان (زواج القاصر يرشده اذا تجاوز السابعة عشر من عمره)

(2) د. عصمت عبد المجيد بكر ، المصدر السابق ، ص34 .

(3) قرار المجلس المذكور رقم (2005/24) في 2005/6/8 ، صباح صادق جعفر الانباري ، المصدر السابق ، الجزء الاول، ص121. وقد اشار القرار نفسه الى ان (قسماً من المحاكم عدّت الصغير الذي اكمل الخامسة عشرة من عمره وتزوج بإذن من المحكمة كامل الاهلية في اجراء التصرفات المتعلقة بقضايا الاحوال الشخصية ، في حين ان القسم الاخر من المحاكم ذهب الى ان من اكمل الخامسة عشرة من عمره وتزوج بإذن من المحكمة يعد كامل الاهلية في جميع تصرفاته وبالتالي لا يخضع الى قانون رعاية القاصرين) وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، في قرارها رقم (598) في 1982/5/10 ، اعتبار من اكمل الخامسة عشرة وتزوج بإذن من المحكمة كامل الأهلية . دون ان تتطرق الى تقييد كمال الأهلية هذا بالتصرفات المتعلقة بقضايا الأحوال الشخصية . ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص139.

عليها من تكاليف تفرض عليه في أحيان كثيرة إجراء تصرفات قانونية خارجة عن نطاق الاحوال الشخصية . فلنا ان نسأل هنا مثلاً ما هو حكم عقد إيجار الدار الذي يستأجره ذلك المتزوج لإيواء أسرته ؟ وما هو حكم تصرفاته القانونية التي يجريها يومياً لتأمين احتياجات تلك الاسرة من ملبس ومأكل وغير ذلك ؟ بل اكثر من ذلك نلاحظ ان الرأي الفقهي في هذه المسألة يذهب الى ان المتزوج حتى لو طلق قبل بلوغه السن القانونية للرشد فلا يعود ناقص الأهلية لان القانون لم ينص على ذلك ، وان بقاءه على كمال اهليته يقتضيه استقرار المعاملات والأوضاع القانونية [1] . ومن كل ما تقدم نستطيع القول اننا نرى ان وضع الذي أكمل الخامسة عشر من العمر وتزوج بإذن المحكمة لعله يختلف عن وضع الصغير المأذون له بالتجارة بموجب المادة (98 / 1) من القانون المدني العراقي التي نصت على ان (للولي بترخيص من المحكمة ان يسلم الصغير المميز إذاأكمل الخامسة عشر مقداراً من ماله ويأذن له بالتجارة تجربة له) [2] . لان المشرع قد قيد النص السالف الذكر بنص المادة (99) من القانون نفسه بقوله (الصغير المأذون في التصرفات الداخلة تحت الاذن بمنزلة البالغ سن الرشد) . وعليه نستدل ان المأذون له بالتجارة لا يعد كبالغ سن الرشد بالنسبة لإبرام عقد التطوع ، لما سبق ان ثبت لنا عدم امكانية انضواء هذا العقد ضمن أعمال التجارة [3]

([1]) د. عصمت عبد المجيد بكر ، المصدر السابق ، ص34.

([2]) المادة (112) من القانون المدني المصري (موافق) .

([3]) انظر ص80 من هذا البحث .

وازاء هذا الحكم بالنسبة للمأذون له بالتجارة وذلك التفسير الضيق لمجلس شورى الدولة بالنسبة لمن أكمل الخامسة عشر وتزوج بإذن المحكمة . نرى ان المشرع العراقي مدعو لمعالجة هذا الوضع إذاما اراد تقنين أحكام العمل التطوعي ، وذلك بالإقرار لهاتين الحالتين حكم بلوغ سن الرشد فيما يتعلق بإبرامهما لعقد التطوع لان المسؤوليات المناطة لأي منهما سواء ما تعلق منها بالزواج أو ماتعلق منها بالتجارة تجعل من كل منهما أهلاً لتحمل مسؤولية عمل يقدمه تطوعاً لخدمة المجتمع وتحقيق المصلحة العامة وجدير بإبرام عقد تطوع لذلك الغرض .

وبالعودة الى سؤالنا عن موقع عقد التطوع ضمن التقسيم للعقود بالنسبة الى أهلية المتعاقد . يبدو لنا مما تقدم انه قد يتعذر علينا ان نحدد موقعاً لهذا العقد ضمن التقسيم التقليدي المذكور فهو في الوقت الذي لا يخرج عن نطاق عقود التبرع التي تعد بموجب ذلك التقسيم عقوداً ضارة ضرراً محضاً الا اننا نجد عقد التطوع له من المردودات الإيجابية على المتطوع التي هي ليست مكاسب مالية مباشرة حتى يتقرر بها انتفاء صفة التبرع عنه ، ولكن يمكن ان يقال انه عقد تبرع من نوع خاص لا يمكن ان ينضوي تحت اي طائفة من طوائف تقسيم العقود بالنسبة لأهلية المتعاقد .

وبقي ان نشير الى ان أهلية الأداء لا يقتصر تأثرها بالسن وادوار حياة الانسان فقط ، وانما قد تتأثر بعارض من عوارضها الاربعة ،

الجنون والعته والسفه والغفلة [1]. فبالنسبة للعارضين الأولين فقد اعتبر المشرع العراقي المجنون والمعتوه محجورين لذاتهما [2]. وحتى لا نخوض في فرضيات بعيدة عن واقع التطبيق العملي ونبحث في حكم إبرام عقد التطوع لهاتين الحالتين ، نقول لا يمكن ان نتصور تطوع مجنون أو معتوه ، لما يتطلبه العمل التطوعي من إمكانيات جسدية وعقلية ومؤهلات ومهارات تبحث عنها جهات التطوع لتسخرها للصالح العام .

ولكن يمكن ان نتصور تطوع السفيه أو ذا الغفلة ، لان هذين العارضين لا يتعلقان بالعقل كما في الجنون والعته ، وانما يتعلقان بالرشد وحسن التصرف بالمال . وقد استلزم المشرع العراقي قراراً من المحكمة للحجر على السفيه وذا الغفلة [3] ، واعتبر تصرفات اياًمنهما بعد الحجر بحكم الصغير المميز اما قبل الحجر فان تصرفاتهما كتصرفات غير المحجور [4] . ونرى ان هذا الحكم يسري على إبرام

([1]) عن معاني مفردات هذه العوارض ، والمزيد في احكامها ، انظر ، د.عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الاول ، ص298 . محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد ، الالتزامات ، المصدر السابق، الجزء الاول ، ص192 . د. سليمان مرقس المصدر السابق ، ص394. د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص120. د.حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص81. د. عصمت عبد المجيد ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، الطبعة الاولى ،المكتبة القانونية ، بغداد ، 2002 ، ص95.

([2]) المادة (94) من القانون المدني العراقي . اما القانون المدني المصري نصت المادة (113) منه على (ان المجنون والمعتوه وذو الغفلة والسفيه تحجر عليهم المحكمة وترفع الحجر عنهم - - - -) .

([3]) المادة (95) من القانون المدني العراقي . انظر المادة (113) ، المشار اليها في الهامش السابق، من القانون المدني المصري .

([4]) استناداً للمادة (109 / 1) من القانون المدني العراقي ، التي جاء فيها ان (ولي السفيه المحكمة او وصيها فقط وليس لأبيه و جده ووصيه حق الولاية عليه) والمادة (110) من القانون نفسه التي نصت على ان (ذو الغفلة حكمه حكم السفيه) .

عقد التطوع من قبل أي منهما . ولكن السؤال قد يثار عن مصير عقد التطوع المبرم قبل الحجر والمستمر الى ما بعده .هنا يبدو ان المحكمة التي هي ولي السفيه وذي الغفلة يكون لها الحكم باستمرار العقد أو إنهائه بحسب المصلحة التي تراها من ذلك العقد بالنسبة لأي منهما .

ولكن الذي تجدر الإشارة اليه هنا ، هو ان التطوع لم يعد اليوم محدوداً في نطاق الوطن الواحد ، وانما بات ينظر اليه كنظام قانوني يتضمن قيماً اخلاقية تعكس علاقة الشراكة بين افراد يتقاسمون العيش والفهم الثقافي المشترك على كوكب الارض كله بما يساهم في بناء علاقات انسانية قائمة على الاحترام المتبادل بين الشعوب والأفراد على اختلاف ثقافاتهم وأعراقهم وجنسياتهم (1)، لذلك صرنا نشهد نشاطاً تطوعياً يستقطب متطوعين من جنسيات متنوعة وظهرت دعوات تنادي بإنشاء مشاريع للعمل التطوعي يشارك فيها متطوعون من دول مختلفة لتساهم في مجال التعاون الدولي (2) . وبذلك برز ما يسمى بالمتطوع الأجنبي والذي يمكن ان نعرفه بانه المتطوع الذي لا يتمتع بجنسية البلد الذي يباشر فيه عمله التطوعي الناجم عن العقد المبرم بينه وبين الجهة المنظمة لذلك العمل (3) . ولما كان القانون والقضاء

---

(1) د. صابر احمد عبد الباقي ، دور الجمعيات الأهلية في نشر ثقافة التطوع ، مقال متوفر على الموقع ، http://drsaber.ofees.net.

(2) volunteerism and legislation aguidance note , ibid , p.15 .

(3) عرّف المشرع العراقي ، الاجنبي بانه (كل من لا يتمتع بالجنسية العراقية) ، المادة (1 / 6) من قانون اقامة الاجانب رقم (118) لسنة 1978 ، منشور بالجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2665) في 1978/7/24

العراقيان يضمنان جميع حقوق الاجنبي في العراق [1] ، فان السؤال المشروع هنا عن مدى سريان ما سلف ذكره من أحكام الأهلية على المتطوع الأجنبي ؟

وللإجابة عن هذا التساؤل ، نقول ان أحكام الأهلية بالنسبة للوطني والاجنبي محكومة بقانونهم الوطني ، اي يطبق في الحالتين القانون الوطني وهو قانون الجنسية بالنسبة للتشريعات التي اعتمدت معيار الجنسية لتحديد القانون الواجب التطبيق في الأهلية [2] . وهذا كان اتجاه المشرع العراقي حين نص في المادة (18 / 1) من القانون المدني على (ان الأهلية يسري عليها قانون الدولة التي ينتمي اليها الشخص بجنسيته) [3] . واستناداً لهذا النص ، فان المتطوع الأجنبي في العراق يخضع في أحكام أهليته إذا ابرم عقد تطوع الى قانون جنسيته [4] .

([1]) قرار ديوان التدوين القانوني رقم (5) بتاريخ 1976/1/10 . مجلة العدالة ، تصدر عن وزارة العدل في العراق ، العدد الثاني ، السنة الثانية ، 1976 .علما ان الديوان المذكور الذي كان قد انشئ بموجب القانون رقم (49) لسنة 1933 ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (1280) في 1933/8/3 ، قد الغي وحل محله مجلس شورى الدولة بموجب القانون رقم (65) لسنة 1979استنادا للمادة (32) منه ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2714) في 1979/6/11 .

([2]) د. عبد الرسول الاسدي الجنسية والعلاقات الدولية ، الطبعة الاولى ، مكتبة زين الحقوقية والادبية ، الشياح ، 2010 ، ص134 . بيار ماير – فانسان هوزيه ، القانون الدولي الخاص ، ترجمة ، د. علي محمد مقلد ، الطبعة الاولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1426 هـ - 2008 م ، ص479 .

([3]) الشطر الاول من المادة (11) من القانون المدني المصري (موافق) .

([4]) مع لحاظ ما هو مقرر في تنازع القوانين من أحكام واستثناءات في تطبيق القانون الاجنبي ، في هذا الصدد . للمزيد . انظر، د. جابر جاد عبد الرحمن ، القانون الدولي الخاص ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، بدون مكان وسنة طبع ، ص259. د. عكاشة محمد عبد العال ، تنازع القوانين ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2007 ،=

وبقـي ان نـذكـر ان المشـرع وان أكـد حـق الأجـنبي في ممارسـة العمل التطـوعي وفـق أحـكـام القـانون بهـدف تعزيـز مبـدأ المشـاركـة في الأعمال التطوعية والخيرية [1] . أو لتأمين احتياجات جهات التطـوع مـن الكفاءات والخبرات الأجنبية والتي قد لا يوجد لها مثيل في قطاع التطـوع الوطني ، لكنه غالباً ما يقيد هذا الحق بقيود وضوابط الى جانب قيـد الأهليـة ، ومـن هـذه القيـود استحصـال الموافقـات الخاصـة وتأشـيرات الدخول الرسمية الى البلد والإقامة الشرعية فيه [2].

والمتطـوع سـواء أكـان وطنيـاً ام اجنبيـاً ، قـد يبرم عقـد التطـوع بنفسه مباشرة مع الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وقـد يتـولى عنـه إبـرام هذا العقد وكيله . ولأن التطوع من عقود التبرع ، فإننا نـرى انـه في حالـة إبرامه من قبل الوكيل يشترط ان تكـون الوكالـة خاصـة وأن يـرد فيهـا بنـد صـريح يجيـز للوكيـل إجـراء عقـد التطـوع عـن الموكـل ويشـترط ان يكـون الاخيـر أهـلاً للتطـوع . وهـذا حكـم يمكـن لنـا ان نسـتفيده مـن

=ص795. د. سامي بديع منصور و د. اسامة العجوز ، القانون الدولي الخاص ، الطبعة الثالثة ، مكتبة زين الحقوقية والادبية ، الشياح ، 2009 ، ص595 . د. عزالدين عبد الله ، القانون الدولي الخاص المصري ، الجزء الثاني ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، 1958 ، ص200 . د.غالب علي الداودي و د. حسن محمد الهداوي ، القانون الدولي الخاص ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة ، 1430 هـ - 2009 م ، ص91 . ثامر داود عبود الشافعي ، تعدد جنسية الفرد واثاره القانونية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون – جامعة بغداد ، 1428 هـ - 2007 م ، ص152 .

(1) المادة (21) من قانون الاعمال الخيرية الارميني .

(2) المادة (8) من قانون التطوع المقدوني . المادة (2) من قانون التطوع البلجيكي . المادة (2) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .

القواعد العامة [1] ، ونتبينه من خلال ما استقر عليه القضاء العراقي في أحكامه [2] . ولا يؤخذ علينا هنا اننا سبق ان قلنا ان عقد التطوع لا يخضع الى طائفة العقود الضارة ضرراً محضاً بحسب تقسيمات العقود من حيث الأهلية ، لان حديثنا هناك كان يتعلق بالقاصر ، الذي هو بحاجة الى من يساعده لبيان الضرر من النفع له ، ولذلك جاء القانون ليحميه فمنع إبرامه أو من ينوب عنه عقداً من هذا القبيل ، اما هنا فإننا نتحدث عن البالغ الرشيد الذي هو يقرر لنفسه الضرر من النفع ، وليس للوكيل الا ان يباشر وكالته حسب ما يختاره له الموكل من تصرفات يقدر هو اهميتها بالنسبة له .

ونحن اذ نبحث هنا في أهلية المتطوع قد يقتضي منا ان نشير الى ان بعض الأعمال التي يرد عليها عقد التطوع تحتاج الى مؤهلات علمية أو فنية خاصة ، كأعمال التطبيب والإسعاف وأعمال التعليم والإرشاد وغيرها من الأعمال التي لا يمكن للشخص القيام بها الا إذا كان على

([1]) المادة (930) من القانون المدني العراقي نصت على انه (يشترط لصحة الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بنفسه فيما وكل به - - - -) . في القانون المدني المصري (ليس لها مقابل) . الفصل (1105) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) .

([2]) قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق (ان المادة (931) من القانون المدني التي اجازت الوكالة العامة لم تعين التصرفات التي يحق للوكيل العام القيام بها والتصرفات التي تمتنع عليه فوجب الرجوع الى الشريعة الإسلامية وهي مصدر هذه المادة عملاً بالفقرة الثانية من المادة (1) من القانون المدني وان القول المفتى به في الشريعة الإسلامية هو ان الوكالة العامة تقتصر على المعاوضات - - - - -) . القرار رقم (131) في 1968/9/21 والقرار رقم (1618) في 1975/12/5 والقرار رقم (317) في 1979/3/12 وبنفس المضمون انظر قرار المحكمة ذاتها رقم (177) في 1968/9/22 وقرار رقم (599) في 1977/2/12، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – القسم المدني ، المصدر السابق ، ص737 ، ص743 ، ص746 ص738 ، ص744 على التوالي .

قدر من المهارة العلمية والفنية التي لابد ان يستحصلها من جهات متخصصة في هذه المجالات تمنحه الكفاءة اللازمة لإجادة هكذا أعمال . وهذا يستلزم تقييد ممارسة هكذا أنشطة على سبيل التطوع باستحصال رخص من جهات متخصصة تبيح لحامل تلك الرخصة التعاقد على عمل تطوعي ضمن المجال الذي تحدده له الرخصة الممنوحة . فلا يمكن ان نتصور ان تقيد ممارسة الاختصاصات من هذا القبيلفي قطاع العمل المهني بمتطلبات من مؤهلات وشهادات ورخص ممارسة مهنة وفق ضوابط وقيود قانونية ، ويترك العمل التطوعي في حل من كل تلك المحددات والضوابط إذ ان ذلك حتماً سيؤثر سلباً على جودة وكفاءة العمل التطوعي في هكذا مجالات ، مما يقتضي ان ينص المشرع على عدم السماح بالتعاقد على عمل تطوعي ما لم يكن الراغب بالتطوع في ذلك العمل على قدر من التأهيل والتدريب المناسب وان لا يسمح بالمساهمة بعمل تطوعي الا وفق رخصة مباشرة ذلك العمل تصدر له من جهة متخصصة في هذا المجال يحددها القانون حسب انواع النشاط التطوعي .

وقد نجد مصداقاً لما نقوله بهذا الشأن يتمثل بإناطة مسؤولية تدريب المتطوعين في فرق الإسعافات الأولية ضمن تشكيلات الدفاع المدني في المناطق السكنية الى جمعية الهلال الأحمر العراقي وذلك استناداً للمادة (4 / خامسا) من قرار وزارة الداخلية رقم (12) لسنة 1994 ، اذ نصت على مسؤوليتين تقعان على عاتق جمعية الهلال الأحمر العراقي وهما (أ- المساهمة في تدريب وتهيئة فرق الإسعافات

الأولية ضمن تشكيلات الفرق المذكورة . ب- تجهيز فرق الاسعافات الأولية بالمستلزمات الضرورية لتأدية واجباتها) [1] . وهذا الحكم يأتي منسجماً مع نص المادة (الرابعة /هـ) من النظام الاساسي لجمعية الهلال الأحمر العراقي حين أوردت ضمن أهداف الجمعية (المساهمة في تقديم وتطوير الخدمات الطبية والصحية في القطر - - - - - وتدريب المتطوعين على اعمال الاسعاف والتمريض والانقاذ - - - -) .

وعلى ضوء ما تقدم يمكن القول ان جمعية الهلال الأحمر العراقي إضافة لكونها جهة تطوعية تستقطب المتطوعين وتتعاقد معهم لأداء أعمال تطوعية ، يمكن للمشرع العراقي ان يتخذها ايضاً كجهة لمنح شهادات ورخص للمتطوعين بناءً على ما تقدمه لهم من تدريب في المجالات التطوعية التي تمارسها ضمن نطاق أنشطتها وأغراضها المعلن عنها والمقرة في نظامها الأساسي .

الفرع الثاني

الجهة المنظمة للعمل التطوعي

ان الغالب في العقود المدنية ان تعقد بين طرفين ، بيد أن محدودية طاقات وامكانات الشخص الطبيعي قد لا تؤهله لأن يكون طرفاً ثانياً في بعض العلاقات العقدية كما هو الحال في عقد التطوع إذ لايصلح ان يكون جهة منظمة للعمل التطوعي ، لما يراد لهذا العمل من دوام واستمرار في تحقيق أهدافه وتقديم خدماته الانسانية . لذا لزم

([1]) القرار المذكور منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (3427) في 1992/10/19 وهو قد جاء بالاستناد للمادة (الرابعة) من قانون الدفاع المدني العراقي .

اناطة هذه المهمة الى كيانات تتمتع بشخصية قانونية تؤهلها إبرام العقود وما يترتب عليها من اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ، وفي الوقت نفسه تتمتع بإمكانيات تتناسب وضخامة العمل التطوعي ، ولها ميزة الاستمرار والتواصل في أداء ذلك العمل على مر الاجيال من دون تأثر بعارض الموت المقدّر على الانسان كشخص طبيعي في هذه الحياة مما يجعل من سنوات عمره المحدودة عائقاً دون بلوغ ما يتطلبه تنظيم العمل التطوعي في أحيان كثيرة من بقاء لصالح الناس واستمرار مع وجودهم وتلبية حاجاتهم المتواصلة .

وهذا قد يفسر لنا الحكمة التي قصدها الشارع المقدس في إقراره لنظام الوقف كجهة للبر والخير ، يمكن لها ان تدوم وتستمر في عطائها وتقديم خدماتها على مدى الاجيال والعصور ، من خلال ما اقره الشرع الاسلامي لهذا النظام من أحكام تفيد حبس العين الموقوفة ومنعها من ان تكون محلاً للتداول ، أو داخلة في ملك احد من العباد ، وانما جعلها على ملك الله برصد منفعتها على جهة من جهات البر سواء تمثلت تلك الجهة بأشخاص كالوقف للفقراء أو حتى للأولاد ، أم لعنوان من العناوين كوقف المكان للصلاة أو العبادة أوجعلها مدرسة ، اذ يزول الملك عن العين بمجرد وقفها ، ومن حينه تكون خالصة لله تعالى ويكون للوقف ذمة مالية مستقلة تكسبه الحقوق وتحمله الالتزامات.(1)

---

(1) منصور بن يونس البهوتي الحنبلي ، كشاف القناع في متن الاقناع ، تحقيق ، ابو عبد الله محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي ، الجزء الرابع ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1418 هـ - 1997 م ، ص309 . علاء الدين ابي بكر =

وبذلك نلاحظ أن الاسلام قد أسبغ على الوقف طابعاً مؤسسياً جعله يحظى بفرص الاستمرار والبقاء بما يشكل ضمانة لديمومة أوجه البر والتكافل الاجتماعي ويجعل منه رافداً من روافد الخير في المجتمع(1) . وبهذا تعامل فقهاء شريعتنا مع الوقف على اساس ان له شخصية قائمة بذاتها وذمة مستقلة عن ذمة الواقف والموقوف عليه ومتولي الوقف (2) . ونستشف من أحكامالفقه الاسلامي المتعلقة بالوقف إقراراً من الفقهاء المسلمين بوجود ما يسمى حديثاً بالشخصية المعنوية ، هذه الشخصية التي اشار اليها المجددون من هؤلاء الفقهاء

=بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص346 . السيد سابق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص378 . علي بن محمد بن علي الجرجاني ، المصدر السابق ، ص229 . محمد جواد الحسيني العاملي ، مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة ، تحقيق محمد باقر الخالصي ، الجزء الحادي والعشرون ، الطبعة الاولى ، مؤسسة النشر الاسلامي ، قم ، 1429 هـ ق ، ص663 . المشكيني ، المصدر السابق ، ص566 . محمد جواد مغنية ، الفقه على المذاهب الخمسة ، المصدر السابق ، ص588 . عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد الثاني والعشرون ، ص26 . حيدر السهلاني ، فقه العتبات المقدسة ، الطبعة الاولى ، نكارش ، قم ، 1429 هـ ق – 1387 هـ ش ، ص133 . حسين علي الاعظمي ، احكام الاوقاف ، الطبعة الاولي ، مطبعة الاعتماد ، بغداد ، 1948 – 1949 ، ص14 .

(1) د. ابرهيم محمود عبد الباقي ، دور الوقف في تنمية المجتمع المدني ، الطبعة الاولى ، الأمانة العامة للأوقاف – الكويت ، 1427 هـ - 2006 م ، ص109 . د. محمود احمد ابو الليل و د. محمد عبد الرحيم سلطان ، استثمار موارد الاوقاف في الفقه الاسلامي وتطبيقاته في دولة الامارات العربية المتحدة ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، المصدر السابق ، العدد الخامس والعشرون ، السنة الخامسة والعشرون ، ص421.

(2) عبد الصاحب الشاكري ، العبادات المالية في الاسلام ، الطبعة الاولى ، دار النشر والاستشارات التكنلوجية ، بريطانيا ، 1420 هـ -1999 م ، ص221 . محمد رافع يونس محمد الحبالي ، متولي الوقف – دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون في جامعة الموصل ، 1426 هـ - 2005 م ص 184 .

بانها صياغة عقلائية وأمر سائغ يستلزمه إحراز المصلحة الاجتماعية [1] ، وبذلك فهم يقرونها لان العرف أقرها ولم يثبت الردع عنها شرعاً [2] . ويعدون تأسيس المؤسسات الخيرية والعمل فيها من قبيل الصدقة الجارية إذا كانت بنية خالصة لله تبارك وتعالى [3] . ولعلنا نتلمس بالمؤسسة الوقفية المتمثلة بالمسجد تجسيداً اسلامياً لأقدم مصداق في التاريخ الاجتماعي لمنظومة العمل التطوعي بلورها الرسول (ص) بإقامة ذلك المكان الملاصق للمسجد النبوي الشريف والذي كان يدعى (بالصفة) فجعل منه مأوى للفقراء المهاجرين والوافدين على المدينة ممن لا مكان لهم ينزلون فيه فضلاً عن الفقراء من غير المهاجرين ، وهو بذلك يمكن وصفه بانه أول مؤسسة ايوائية تطوعية في الاسلام . اذ يروى ان النبي (ص) كان ينفق على نزلاء الصفة من المال العام ومن ماله الخاص ، ويأمر اصحابه بان ينفقوا عليهم من خلال المساهمات الأهلية الخيرية التطوعية ، وقد قيل في هذا الصدد ان الرسول (ص) استجاب لمشورة بعض المسلمين الذين اقترحوا جعل إطعام اهل الصفة عملاً منظماً

---

(1) مصطفى الزرقا ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص264 . كاظم الحسيني الحائري المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص105 . محمد الحسيني الشيرازي ، فقه القانون ، الطبعة الثالثة ، دار العلقمي للطباعة والنشر ، كربلاء المقدسة ، 1427 هـ - 2006 م ، ص437 .

(2) عبد المحسن فضل الله الحسيني العاملي ، الشركة بين الشريعة الاسلامية والقانون المدني ، بحث استدلالي ، الطبعة الاولى ، دار الاضواء للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1407 هـ - 1987 م ، ص39 .

(3) محمد جواد رضا الشهابي ، فقه الصناديق الخيرية طبقاً لفتاوى سماحة المرجع الديني الكبير السيد محمد سعيد الطباطبائي الحكيم ، الطبعة الاولى ، دار الهلال ، 1426 هـ - 2006 م ، ص75 .

وجماعياً لا يقتصر على الصدقة الطوعية الفردية [1] . الأمر الذي يدل على اقتراب فكرتها من مفهوم المؤسسة التطوعية حسب التعبير الحديث

اما في واقعنا المعاصر فان حماية مصالح المجتمع اقتضت إقرار إنشاء كيانات قائمة بذاتها تتألف من جماعة من الأشخاص أو مجموعة من الأموال بهدف تحقيق مقاصد معينة ، لما أملته ظروف الحياة المعاصرة من وجود مثل تلك المجموعات لغرض الوصول الى ما لا يمكن تحقيقه بدونها نظراً لمحدودية قدرات وامكانيات الفرد وسنوات عمره التي تحول دون بلوغ ما يصبو اليه من تطور اقتصادي أو تقدم اجتماعي ما لم تتضافر جهوده مع جهود الآخرين [2] . وامام هذه الحقيقة بدت الضرورة ملحة لإضفاء الشخصية القانونية على تلك الكيانات باعتبارها شخصية قائمة بذاتها ومتميزة عن الأفراد والأموال المكونة لها [3] ، وهي بذلك اقتربت من الشخص الطبيعي من حيث اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ولكنها اختلفت عنه بانعدام الكيان المادي الملموس الذي يتميز به الشخص الطبيعي وما يتميز به هذا الأخير من حياة

([1]) للمزيد عن (الصفة) واصلها واسباب اقامتها من قبل الرسول (ص) ، انظر ، محمد مهدي شمس الدين ، نظام الحكم والادارة في الاسلام ، الطبعة السابعة ، المؤسسة الدولية للدراسات والنشر ، بيروت ، 1420 هـ - 2000م ، ص552 .

([2]) د. عبد الله مبروك النجار ، افتراض الشخصية وآثاره في الفقه الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، المصدر السابق ، العدد الثاني عشر ، السنة الثانية عشرة ، 1415 هـ - 1997 م ، ص99 .

([3]) د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، المجلد الثاني ، تنقيح ، حبيب ابراهيم الحلبي ، الطبعة الخامسة ، مطبعة السلام ، بدون مكان طبع ، 1988 ، ص415 .

طبيعية تفتقدها تلك الكيانات لذا اطلق الفقه والقانون عليها اصطلاح (الاشخاص المعنوية)تمييزاً لها من الاشخاص الطبيعية [1] .

وقد إرتأى المشرع العراقي ان يعرض في المادة (47) من القانون المدني ما كان قائماً من صور الاشخاص المعنوية وقت صدور القانون ولكنه في الوقت نفسه لم يمنع من تدخل المشرع إذا ما اقتضت المصلحة للاعتراف بصور اخرى من صور الاشخاص المعنوية فنصت المادة المذكورة على ان (الأشخاص المعنوية هي :أ- الدولة . ب - الإدارات والمنشآت العامة التي يمنحها القانون شخصية مستقلة عن شخصية الدولة بالشروط التي يحددها . جـ - الألوية والبلديات والقرى التي يمنحها القانون شخصية معنوية بالشروط التي يحددها . د – الطوائف الدينية التي يمنحها القانون شخصية معنوية بالشروط التي يحددها . هـ - الأوقاف . و- الشركات التجارية والمدنية الا ما استثني منها بنص في القانون .ز- الجمعيات المؤسسة وفقاً للأحكام المقررة في القانون . ح – كل مجموعة من الاشخاص أو الاموال يمنحها القانون شخصية معنوية) [2].

([1]) د. سلمان مرقس ، المدخل للعلوم القانونية ، المصدر السابق ، ص344. مع لحاظ ان جانباً من الفقه يستعمل اصطلاح (الشخص الاعتباري) للدلالة على الشخص المعنوي ، انظر ، انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق، الجزء الثاني ، ص57. و المشرع المصري ايضا استعمل اصطلاح الشخص الاعتباري في المواد (52-53) من القانون المدني. اما المشرع الاردني فقد استخدم اصطلاح (الشخص الحكمي) للدلالة على المعنى ذاته في المواد (50-52) من القانون المدني . ولكننا آثرنا استخدام الاصطلاح الذي استعمله المشرع العراقي في المواد (47- 49) من القانون المدني ونراه اكثر دقة من الاصطلاحات الاخرى لما سبق ذكره اعلاه .

([2]) المادة (52) من القانون المدني المصري (موافق) .

فعلى هذا النحو الذي جاءت به المادة اعلاه لا يقتصر النص على بيان ما كان موجوداً من الاشخاص المعنوية وقت إصدار القانون المدني العراقي ، وانما تناول ما قد يقضي التطور من وجود اشخاص في المستقبل على ان يبقى الاعتراف بالشخصية القانونية لصور لا يتناولها النص بذاتها متوقفاً على صدور نص قانوني فيها .

ومما يلاحظ على المشرع العراقي انه حذا حذو المشرع المصري في استعراضه للأشخاص المعنوية في النص السالف الذكر جامعاً بين الأشخاص المعنوية العامة والأشخاص المعنوية الخاصة دون ان يوضح معيار التفرقة بينهما [1] . بيد اننا نقول انه إذا كانت هناك أهمية لهذه التفرقة لما يتعلق بها من نصوص قانونية واجبةالتطبيق على ما ينشأ من علاقات لهذه الاشخاص مع الغير من جراء نشاطاتها، باعتبار ان الأصل في الشخص المعنوي العام ان يلجأ في مباشرة نشاطه الى اسلوب القانون العام بينما يخضع الشخص المعنوي الخاص لأحكام القانون الخاص [2]،فان هذه التفرقة قد تنعدم أهميتها وأثرها فيما يتعلق بعقد التطوع ، لما سبق ان بينا ان إبرام هذا العقد لا يستجيب الا لقواعد القانون الخاص (المدني) وهو في ذلك يتنافى مع قواعد القانون العام [3] . وبهذا نستطيع ان نقول ان عقد التطوع يستوي فيه ان كانت الجهة

---

(1) انظر ، انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص 57 ، ضمن شرحه لنص المادة (52) من القانون المدني المصري الموافقة لنص المادة (47) من القانون المدني العراقي .

(2) بسام عاطف المهتار ، المصدر السابق ص 225.

(3) انظر ص79 من هذا البحث .

المنظمة للعمل التطوعي من الأشخاص المعنوية العامة أو الأشخاص المعنوية الخاصة، مادام الذي يحكم العقد هو القانون الخاص. والضابطة الحاكمة هنا هي أهلية ذلك الشخص المعنوي التي يحدد نطاقها ما يقرره القانون لها من أهلية أداءأو يبينها عقد انشائهوفقاً للغرض الذي انشئ من اجله[1]. وفي هذا قيل ان أهلية الشخص المعنوي يحكمها ما يطلق عليه بمبدأ التخصص، والذي يعني ان هذه الأهلية مقيدة بالقدر الذي يؤهل الشخص المعنوي لتحقيق أغراضه، وبالتالي فان نشاطه يتحدد بنطاق تحقيق تلك الاغراض[2]. وعليه فان أي شخص معنوي سواء أكان عاماً أم خاصاً يمكنه ان يتولى تنظيم عمل تطوعي إذا كان ذلك العمل يقع ضمن دائرة أغراضه التي أنشئ من أجلها، وليس هناك ما يمنع الشخص المعنوي العام من إبرام عقد تطوع ما دام هو في ذلك يخضع لقواعد القانون الخاص باعتبار ان النشاط التطوعي لا ينسجم الا مع أحكام القانون المذكور مما يقتضي بذلك ان يشابه الشخص العام مع اشخاص القانون الخاص في حدود هذا النشاط[3]. بل اكثر من ذلك فان الدولة اليوم باتت تعمل على تشجيع المبادرات التطوعية التي تتولاها مؤسسات الدولة لا سيما تلك المتصلة منها

---

(1) المادة (48 / 4) من القانون المدني العراقي. المادة (53 / 2 – ب) من القانون المدني المصري (موافق).

(2) د. عبد المنعم فرج الصده المصدر السابق، ص498.

(3) بهذا المضمون انظر، د. محمد نشطاوي، المرافق العامة الكبرى، الطبعة الاولى، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2002، ص88.

بالمواطن[1]. كما برز توجه دولي يسعى الى تعزيز العمل التطوعي لدى الهيئات العمومية واجهزة الحكم لا سيما في مجالات الصحة والتعليم وخدمات الرعاية للعجزة والمسنين [2] .

ولعل تلك المناسبات التي تشهد حشوداً بشرية هائلة كمواسم الحج والعمرة في المملكة العربية السعودية ، أو الزيارات المليونية للعتبات المقدسة في العراق ، غالباً ما تكون مدعاة للدولة ومؤسساتها العامة لان تستعين بالمساهمات التطوعية من المواطنين لتغطية الحاجات والخدمات المطلوب تقديمها لهذه الحشود الكبيرة ، وفي هذا الصدد نرى ان عتباتنا المقدسة ذاتها التي يؤمها الزائرون ، قد تكون هي الاجدر من خلال مجالس اداراتها للاضطلاع بمهمة التعاقد مع متطوعين راغبين بتقديم خدماتهم لهؤلاء الزائرين لتسلك هذه المجالس بذلك سبيلاً نحو تحقيق أهداف قانونها الخاص [3] ، وتفعيلاً لصلاحياتها الممنوحة اليها بموجب القانون المذكور والتي منها صلاحية قبول ما يقدم للعتبات من هبات أو تبرعات وفق ما تقتضيه المصلحة [4] ، و صلاحية القيام باي عمل أو نشاط يؤدي الى تحقيق الأهداف المنصوص

([1]) برنامج عمل الدولة لشؤون المجتمع المدني في العراق ، وفق كتابها رقم (321) في 2011/6/8 ، سبقت الاشارة اليه في ص 14 من هذا البحث .

([2]) تقرير الامين العام للأمم المتحدة ، متابعة وتنفيذ السنة الدولية للمتطوعين ، المصدر السابق ، ص12 .

([3]) فقد ورد ضمن أهداف قانون ادارة العتبات المقدسة والمزارات الشيعية الشريفة رقم (19) لسنة 2005 في المادة (3 / 4) ، (تسهيل وتنظيم زيارة العتبات المقدسة والمزارات الشيعية الشريفة) ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (4013) في 2005/12/28.

([4]) المادة (12 / 9) من القانون نفسه .

عليهـا ـِفِ القـانون علـى النحـو الأمثـل[1] . و حقهـا ـِفِ اجـراء جميـع التصرفات وابـرام العقـود المتعلقـة بأعمـال العتبـات وانشـطتها [2] . فكـل ذلك يدعونا الى الإقرار بأهلية مجالس ادارات العتبـات المقدسـة ـِفِ ابـرام عقود التطوع لأعمال تطوعية تقتضيها أنشطتها والمصلحة العامة تحقيقاً لأهداف القانون المذكور ، وان كنا نطمح لأكثر من ذلك ونتمنى على المشـرع العراقـي دعمـاً للعمـل التطـوعي لـو أورد نصـاً صـريحاً يخـول العتبات المقدسة ومجالس اداراتها بتنظيم هـذا العمل وإبرام عقـود تطـوع مـع مـن يرغـب مـن المتطـوعين العـراقيين والأجانـب بتقـديم خـدماتهم لهـذه العتبات وزائريها ، نظراً لما تمثله هـذه المقامات ورفـاة الرمـوز الاسـلامية التي احتضنتها تربتها مـن قـوة معنوية وطاقـة روحيـة تـدفع الأفـراد للقيـام بأعمال جبارة من اجل نيل رضا الله تعـالى ، يمكـن اسـتثمارها لتحقيـق أهداف انسانية عليا من خلال تجسيد تلـك الأعمـال الى خـدمات تطوعيـة منظمة . وهذا مـدعاة للعمـل الجـاد مـن اجـل بلـورة هـذه العتبـات ومجـالس اداراتها نحو صيغة مؤسسية تطوعية تزيد من قـدرتها ـِفِ التواصـل بالعمـل والعطاء بما يعزز دورها وتأثيرهاالمـأمول ـِفِ بنـاء الانسـان الصـالح والرقـي بالمجتمع .

ومن المجالات الاخرى التي يمكن لنا ان نستشف صلاحية اشـخاص القـانون العـام ـِفِ مباشـرة العمـل التطـوعي وتنظيمـه ، هـو مـا نـلاحظـه ـِفِ تشـكيلات الـدفاع المـدني كعمـل إغـاثي تقـوم بـه إدارات عامـة وينظم

---

(1) المادة (12 / 12) من القانون نفسه .
(2) المادة (12 / 11) من القانون نفسه .

أحكام التطوع فيه لدينا في العراق قرار وزارة الداخلية المتعلق بخدمة تشكيلات فرق الدفاع المدني في المناطق السكنية ، حيث جاء فيه (على من يرغب في العمل كمتطوع في تشكيلات الفرق - - - - - ان يقدم طلباً تحريراً الى مديرية دفاع مدني المحافظة وعلى المديرية النظر بالطلب فوراً ويعتبر مقدم الطلب متطوعاً اعتباراً من تاريخ صدور قرار مديرية دفاع مدني المحافظة) [1]. ويبدو من النص المتقدم انه يمكن اعتبار تقديم الطلب من الراغب بالتطوع ايجاباً منه ، وقرار مديرية دفاع مدني المحافظة في حالة صدوره بالموافقة قبولاً منها ، وبالتالي ينعقد العقد ويوصف ذلك الراغب متطوعاً ومديرية الدفاع المدني جهة منظمة للعمل التطوعي .

وفي المجال نفسه نجد ان لائحة الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية كانت اكثر وضوحاً في الاشارة الى صلاحية الاشخاص العامة بتنظيم عمل تطوعي فنصت على ان (جهة التطوع هي الجهات الحكومية المصرح لها وفق اختصاصات أو وفق ما يحدده وزير الداخلية رئيس مجلس الدفاع المدني باستقبال المتطوعين - - - - -)[2]

اما قوانين التطوع المقارنة فمن استقرائنالأحكامها نتيقن انه ليس هناك ما يمنع الاشخاص المعنوية العامة من تولي تنظيم أعمال تطوعية وإبرام عقود تطوع تكون هي طرفاً فيه كجهة منظمة للعمل التطوعي .

([1]) المادة (5 / و) من القرار المذكور .

([2]) المادة (الاولى / 2) من اللائحة المذكورة الصادرة من المديرية العامة للدفاع المدني في المملكة العربية السعودية . متوفرة على الموقع www.998.gov.salarcilpenselists.

وقد ينص المشرع بصريح العبارة ان منظم التطوع يمكن ان يكون احدى الجهات من الهيئات العامة أو هيئات الدولة [1]. أو يشير الى هذا المعنى في تعريفه للجهة التطوعية التي تكون طرفاً في ابرام عقد التطوع بانها منظمة غير هادفة للربح من الاشخاص العامة أو الخاصة التي تدير النشاط التطوعي [2].

أو يجعل من أهداف قانون التطوع هو حماية متطوعي المنظمات غير الربحية والكيانات الحكومية [3]، في اشارة منه لصلاحية الاخيرة لأن تمارس دورها كأشخاص معنوية عامة تنظم اعمالاً تطوعية يستحق المتطوع ضمن صفوفها كطرف آخر في عقد التطوع المبرم معها ان يتمتع بالحماية التي يقررها القانون له.

وحتى في مجال العمل التطوعي الدولي نجد للسلطات العامة دوراً ملحوظاً في ممارسة النشاط التطوعي كجهات مرسلة أو مضيفة للمتطوعين والتعاقد معهم كأطراف في عقد التطوع [4].

---

(1) المادة (6) من قانون التطوع المقدوني . المادة (15) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي وردت فيها اشارة الى جواز استعانة المرافق العامة الحكومية بجهود المتطوعين بشرط موافقة الوزير او الجهة الادارية ذات الاختصاص .

(2) المادة (2 / ث)) من قانون التطوع الروماني ، وقد سبق هذه المادة النص على ان (هذا القانون ينظم مشاركة الاشخاص الطبيعيين في الاعمال التطوعية المنظمة في رومانيا من قبل المؤسسات غير الربحية من الاشخاص العامة والخاصة) . واقترب من ذلك قانون التطوع البلجيكي في تعريفه للمنظمة في المادة (3) بانها (شخص معنوي عام او خاص لا يهدف للربح) .

(3) ديباجة قانون حماية المتطوع الامريكي .

(4) المادة (2 / 2) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب جاء في تعريفها للمنظمة المرسلة والمنظمة المضيفة بانها (- - - - السلطات العامة المحلية - - - -) .

وحتـى في حالـة عـدم تعـبير المشـرع في نـص صـريح علـى اعتبـار الأشـخاص العامـة مـن ضـمن الجهـات المنظمـة للعمـل التطـوعي [1] ، فـلا يمكـن لنـا ان نقـرر عـدم صـلاحية تلـك الاشـخاص في تنظيـم العمـل المذكور لان تلك الصلاحية تعد قائمة بالنسبة لها استناداً للهدف الذي من أجله تشكلت هذه الأشخاص والأساس الذي ترتكز عليه في أدائها لأنشـطتها هـو تقـديم الخـدمات للنـاس وتحقيـق المصلحة العامـة [2] ، وبالتـالي فمـا دام العمـل التطـوعي لا يتعـارض مـع خصوصـية نشـاط و اغراض الشخص المعنوي العام ، فإننا لا نرى اي مـانع مـن ان يكـون أيـاً من هذه الاشخاص طرفاً في عقد التطوع .

امـا مـا سـلكه المشـرع التونسـي في تعريفـه للجهـة المنظمـة للعمـل التطـوعي ، والـتي اطلـق عليهـا تسـمية المنظمـة ، بانهـا (كـل شـخص معنوي خاص لا يهدف الى الربح يحتضن عملاً تطوعياً - - -) [3] فان هـذا التعريـف وان اختص الاشـخاص المعنويـة الخاصـة بتنظيـم العمـل التطـوعي واسـتبعد الاشـخاص المعنويـة العامـة مـن مجـال تطبيـق قـانون التطوع ، لا يعني بـأي حـال مـن الاحـوال خلـو المنظومـة القانونيـة التونسـية من أحكام قانونية خاصة تنظم العمل التطوعي في بعض مجالات انشطة

([1]) كمـا فـي قـانون الاعمـال الخيريـة الارمينـي ، اذ نصـت المـادة (11) منـه علـى الاتـي (1- المنظمـات الخيريـة هـي تلـك المنظمـات غيـر التجاريـة التـي تقـوم بتنفيـذ المسـاعدات الخيريـة التـي يـنص عليهـا القـانون .2- اسـم المنظمـة الخيريـة يجـب ان يشـتمل كلمـة (خيريـة) . 3- المنظمـات الخيريـة تنشـأ علـى شـكل اتحـادات عامـة ، مؤسسات ، اضافة للأشكال الاخرى التي ينص عليها القانون) .

([2]) بهذا المضمون انظر، د. حسين عثمان محمد عثمان ، اصول القانون الاداري ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي ، بيروت ، 2006 ، ص56 .

([3]) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي .

الاشخاص العامة ، ومنها العمل في مجال الدفاع المدني الذي يديره الديوان الوطني للحماية المدنية ، اذ نص المشرع في قانون انشاء الأخير على (ان الديوان يمكنه ان يستخدم متطوعين مدنيين حسب قواعد واجراءات تضبط بأمر)(1). وهذا يشير الى ان المشرع التونسي إذا كان قد اخرج نشاط الديوان المذكور من قانون التطوع فذاك لاختصاصه بقانون خاص ينظمه (2)، وهذا الاتجاه نفسه سلكه المشرع الروماني حين نص على عدم شمول رجال الإطفاء المتطوعين لخدمات الإطفاء المدني بأحكام قانون التطوع ، وذلك لخضوعهم (للمرسوم الحكومي 1997/6 بشأن الدفاع ضد الحريق والمعدل بموجب القانون رقم 1997/212)(3) .

وفي هذا الشأن هنالك رأي يذهب الى عدم ضرورة استثناء المجال المذكور في أعلاه من نطاق قانون التطوع ، لان هذا المجال لا يتميز بأية خاصية من غيره من مجالات العمل التطوعي (4) . وهذا الرأي نراه جديراً بالتأييد لما يؤدي الى توحيد النظام القانوني للأنشطة التطوعية وشمولها بنوع واحد من الأحكام.

---

(1) الفصل (7) من القانون رقم (121) لسنة 1993 المتعلق باستحداث الديوان الوطني للحماية المدنية التونسي ، متوفر على الموقع ، www.maghrebarabe.org.

(2)نص الفصل (3) من قانون التطوع التونسي على انه (لا يخضع لأحكام هذا القانون العمل التطوعي الذي يباشر لدى الديوان الوطني للحماية المدنية الذي تنطبق عليه احكام التشريع والتراتيب الجاري بها العمل الخاصة بهذا المجال) .

(3) المادة (16) من قانون التطوع الروماني .

(4) فيصل عجينة ، المصدر السابق ، ص34 .

وبقي ان نشير الى حقيقة غير خافية هي ان الشخص المعنوي العام غالباً ما يكون لديه إدارات تابعة له ، وهذه الاخيرة في أحيان كثيرة ليست لها شخصية معنوية ، مما يقتضي عند إبرام عقد التطوع ان يكون ذلك من قبل الجهة التي تتمتع بالشخصية المعنوية وليس من قبل إدارة تابعة للشخص العام الا إذا خول ذلك الشخص تلك الإدارة إبرام العقد المذكور، لان إبرام العقود ممن ليس له شخصية معنوية ولم يخول بالتوقيع يجعل العقد غير منعقد [1] . ولتقريب المعنى نقول ، ان وزارة التربية عندنا مثلاً لها شخصية معنوية ولكن إدارات المدارس التابعة لهذه الوزارة ليست لها شخصية معنوية [2] ، فيترتب على ذلك ان توقيع عقد تطوع من قبل إحدىإدارات هذه المدارس مع مدرس لتقديم خدماته التطوعية كدروس تقوية مجانية للتلاميذ دون تخويل من قبل الوزارة لتلك المدرسة ، لا يعتد به ولا ينعقد وحكمه البطلان .

إذا كان ما تقدم ذكره يختص بالأشخاص المعنوية العامة ، فان الأشخاص المعنوية الخاصة لا يختلف المبدأ فيها من حيث إمكانية توليها تنظيم عمل تطوعي واعتبارها كطرف في إبرام عقد تطوع مادامت مبادئ العمل التطوعي المتمثلة بالمجانية وتقديم الخدمة للغير وتحقيق المصلحة العامة لا تتعارض مع أغراض ذلك الشخص ، وبالعكس فان اي شخص من الاشخاص المعنوية الخاصة إذا كانت هذه المبادئ أو بعضها

([1]) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (340) في 2011/3/14 ، (غير منشور) .

([2]) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (509) في2010/6/20 ، (غير منشور) .

تتعارض مع أغراضه فهو لا يصلح ان يكون طرفاً في عقد التطوع ، لأننا سبق ان رأينا ان أهلية الشخص المعنوي تتحدد بالغرض الذي أنشئ من اجله وبذلك ينحصر نشاطه بالحدود التي يقتضيها تحقيق غرضه . الأمر الذي يعني انه إذا تنافت اغراض الشخص المعنوي مع مبادئ العمل التطوعي ، فان ذلك يشير الى عدم اقتضاء تلك الأغراض لإبرام عقد التطوع لأداء نشاط تطوعي .

ولعل في مقدمة الاشخاص المعنوية الخاصة التي يبرز بوضوح تنافي أغراضها مع مبادئ العمل التطوعي هي الشركات لما تقوم عليه من انصراف إرادة الشركاء فيها الى الربح من خلال تقديم حصة من مال أو عمل . وقد أورد المشرع العراقي هذا المضمون في تعريفه للشركة بقوله انها (عقد يلتزم به شخصان أو اكثر بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عنه من ربح أو خسارة) [1] . وعلى ضوء هذا التعريف فان الشركاء دائماً يسعون ويهدفون من وراء تأسيسهم للشركة توزيع الارباح بينهم . والشركة كفكرة تقوم على أساس كونها مشروع اقتصادي يستهدف الربح [2] ، وهذه خصيصة جوهرية فيها . وهي بذلك تختلف عن الجهات المنظمة للعمل التطوعي اذ ان الأخيرة لا تهدف من نشاطها تحقيق الربح بل مجرد تقديم الخدمات المجانية ، وحتى لو حدث

([1]) المادة (4) من قانون الشركات رقم (21) لسنة 1997 المعدل ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية)عدد (3689) في 1997/9/29 .

([2]) د. لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية – دراسة مقارنة في القانون العراقي ، مطبعة الفائق ، بغداد ، 1429هـ - 2008 م، ص48 . وهذا المعنى كرسته محكمة تمييز اقليم كردستان العراق في قرارها رقم (106) في 2003/6/11 ، متوفر على الموقع الالكتروني .qanoun.iraqja

وحققت ارباحاً من مشاريع لها ، فهي انما تهدف بذلك تمويل نشاطاتها المجانية وليس لتحقيق الربح الشخصي لأعضائها[1] . واستهداف الربح في الشركة يستتبع ان يجعل الشركاء مصالحهم الشخصية كهدف مقدم على المصلحة العامة ، مما يعد تنافياً مع العمل التطوعي الذي يهدف لتحقيق المصلحة العامة باعتبارها مبدأ يقوم عليه، ولا يجوز العمل بخلافه . وهذا ما دعا المشرع في بعض النصوص القانونية ان يفرض حظراً على الشركات من تنظيم الأعمال التطوعية ، ويخرجها من نطاق الأشخاص التي لها حق تنظيم هكذا أعمال [2] ، ليعزز بذلك ما تقرره مبادئ العمل التطوعي وتجمع عليه تشريعات التطوع من اشتراط

([1]) بهذا المضمون ، انظر، خالد لفته شاكر ، النظام القانوني للتعاونيات في العراق ، دار الرشيد للنشر ، الجمهورية العراقية ، 1980 ، ص148. والى هذا المضمون اشارت المادة (13) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي في تحديد ممن تتكون موارد المنظمة بقولها في الفقرة ثالثاً من المادة المذكورة (العوائد الناتجة من نشاطات المنظمة ومشاريعها) وقيدت ذلك في المادة (14 / أولاً) من القانون نفسه بقولها (تلتزم المنظمة بصرف مواردها على النشاطات التي تحقق أهدافها) . ولكنها حتى في هذه الحالة فينبغي ورود نص صريح في نظامها الاساسي يبيح لها ممارسة هذه النشاطات الربحية . الى هذا المعنى اشار كتاب صادر من وزارة التجارة – جمهورية العراق ، برقم (21626) في 2011/9/6 (غير منشور) معنون الى جمعية الهلال الأحمر العراقي ، المركز العام رداً على كتاب للأخيرة تطلب فيه ترخيص تأسيس شركة لتجارة الادوية . ولعل هذا ما عناه مجلس شورى الدولة في العراق بقوله (لايجوز لمؤسسة السجناء السياسيين المستقلة الدخول من نشاط المقاولات كونها منظمة غير حكومية ولا تبغي الربح في نشاطها قرار رقم (2004/19) في 2004/11/10 ، صباح صادق جعفر الانباري ، المصدر السابق ، ص82 .

([2]) نص قانون تنظيم العمل الطوعي والانساني السوداني في الفصل الاول منه ضمن (احكام تمهيدية) على استبعاد جهات من تعريف المنظمة الطوعية منها (أ – شركة يتم تسجيلها وفق احكام قانون الشركات - - -) . اما قانون الاعمال الخيرية الارميني فقد اشار الى هذ المعنى في المادة (11 / 1) التي نصت على ان (المنظمات الخيرية هي تلك المنظمات غير التجارية =

ان يكون الطرف المنظم للعمل التطوعي جهة غير هادفة للربح [1] ، بهدف منع ارباب العمل من استغلال نزعة الخير لدى الانسان المتطوع استغلالاً سيئاً وتسخير طاقته النابعة من ضميره الحي ، باتجاه ان تكون عمالة رخيصة يستفيد منها من تسول له نفسه من اصحاب المشاريع الاقتصادية بانتهاج مسلك من هذا القبيل لجلب المنافع الشخصية لنفسه [2] .

وعلى ضوء ما تقدم فان كل شخص معنوي من أشخاص القانون الخاص طالما كان في إنشائه يهدف الى تقديم خدمات مجانية غير ربحية ، ولم يتضمن قانونه الخاص [3] ، أو نظامه الاساسيأو الداخلي حظراً عليه في ممارسة النشاط التطوعي ، فان أهلية ذلك الشخص لإبرام عقد التطوع تعتبر قائمة ، ويكون له تنظيم ما يرتأيهمن أعمال تطوعية تنسجم مع أغراضه ، ويكون طرفاً في عقد تطوع مع من يرغب من المتطوعين للعمل معه لتحقيق تلك الأغراض بهدف بلوغ المصلحة العامة .

=التيتقومبتنفيذالمساعداتالخيرية - - - -) . فمما يستفاد من مفهوم النصال اخير هواستبعادالشركات لما تنطوي عليها لاخيرةمنصفة التجارة غالباً .

(1) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي . المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي . المادة (3 / 3) من قانون التطوع البلجيكي . المادة (2 / ث) من قانون التطوع الروماني . ديباجة قانون حماية المتطوع الامريكي و القسم (6 / 4) منه ، المادة (2 / 2) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .

(2) بهذا المضمون انظر ، Volunteerism and legislation a guidance note , ibid , p17.

(3) باعتبار ان المشرع احياناً يمنح الشخصية المعنوية لأشخاص خاصة – كما سبق بيانه – بموجب قانون خاص ، استناداً للمادة (47 / جـ) من القانون المدني العراقي . المادة (52 / 6) من القانون المدني المصري . وتطبيقا لذلك جاء القانون رقم (131) لسنة 1967 ، الذي اعترف في المادة (1 / 1) بالشخصية المعنوية لجمعية الهلال الأحمر العراقي .

وهنا قد تجدر الإشارة الى ان معيار المصلحة العامة هذا ، لربما كان من الأسباب التي دعت المشرع احياناً لاستبعاد الأحزاب من ممارسة النشاط التطوعي[1]، لما قد يلاحظ على الحزب من سعي للوصول للسلطة وتحقيق برامجه التي يدعو لها[2] ، الأمر الذي قد يفسر بانه من قبيل السعي نحو تحقيق المصلحة الحزبية الفئوية وليس المصلحة العامة .

الا انه يبدو من الصعب الاتفاق مع هكذا توجه ، لأننا نرى ان هدف الوصول للسلطة لا يتنافى مع هدف تحقيق المصلحة العامة ، إذا ما نظرنا للحزب باعتباره مجموعة من الناس انظموا اليه طواعية ايماناً بمبادئه ، عاملين على نشرها والدعوة لها والدفاع عنها[3] . فللحزب عناصر تعد بمثابة المقومات الضرورية لنشوئه تتمثل بالأفكار التي يؤمن بها والأهداف الذي يسعى اليها وصيغ التنظيم التي يتماسك بها اعضاؤه

([1]) الفصل الاول من قانون تنظيم العمل الطوعي والانساني السوداني ، ضمن تعريفه للمنظمة الطوعية الوطنية .

([2]) د. طارق علي الربيعي ، الاحزاب السياسية ، مطابع التنظيم العمالي ، الموصل ، بدون سنة طبع ، ص71. د. صالح جواد الكاظم و د. علي غالب العاني ، الأنظمة السياسية ، مطبعة دار الحكمة ، بغداد ، 1991 ، ص111. موسوعة السياسة ، الجزء الثاني ، المؤلف الرئيسي ، رئيس التحرير ، د. عبد الوهاب الكيالي ، امانة التحرير ، ماجد نعمة ، واخرون ، شارك في التحرير، د. محمد عمارة ، واخرون ، الطبعة الثانية ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، بيروت ، 1991 ، ص310 .

([3]) بهذا المضمون انظر ، د. علي يوسف الشكري ، النظم السياسية المقارنة ، الطبعة الاولى ، ايتراك للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2003 ، ص 176 . حسين جهاد الحساني و نجاح جابر الحسيني ، مشروعية الاحزاب في الاسلام في تنظير اية الله
الكرباسي ، مراجعة وتقديم، باقرشريفالقرشيود. حسينعيسى الحكيم ،اشراف عبد الكريم الحائري ، الطبعة الاولى،بيت العلم للنابهين ،بيروت، 1427 هـ - 2006م،ص41 .

مما يستلزم تمتعه بالشخصية القانونية المعنوية . ليمارس نشاطه [1] تبعاً لذلك [2] ، الامر الذي يتيح له التعاقد مع اشخاص متطوعين ينسجمون مع تلك الافكار أو بعضها ، بغرض توحيد الجهود لتحقيق ما يشتركون فيه من أهداف ما دامت هي تصب في الصالح العام ، من خلال المساهمة في تشكيل الارادة السياسية على المستوى الوطني والمشاركة في ادارة الشؤون العامة والسعي لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشؤون السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية للدولة [3] ، طالما لم يتعارض الحزب أو يتقاطع مع المصلحة العامة ، واقيم على اساس الوحدة الوطنية [4] ولم يقم على اساس عنصري أو طائفي أو عرقي [5] .

([1]) محمد مالكي ، الديمقراطية داخل الأحزاب وفي ما بينها في المغرب ، حزبا الاستقلال والاتحاد الاشتراكي نموذجاً . بحث منشور في كتاب الديمقراطية داخل الاحزاب في البلدان العربية الصادر من مركز دراسات الوحدة العربية . مشروع دراسات الديمقراطية في البلدان العربية ، الطبعة الاولى ، بيروت ، 2004، ص127 .

([2]) المادة (10 / أولاً) من قانون الاحزاب العراقي . المادة (20) من مسودة مشروع قانون الاحزاب العراقي الجديد . وفي هذا الصدد اقرت محكمة التمييز الاتحادية عندنا بان يكون للأحزاب والكتل السياسية الشخصية المعنوية انظر ، قرارها رقم (77) في 2008/9/24 ، (غير منشور) .

([3]) المادة (2) من مسودة مشروع قانون الاحزاب العراقي الجديد . وفي القضاء المصري جاء بان الاحزاب السياسية (هي جماعات منظمة تقوم على مبادئ وأهداف مشتركة لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشؤون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة - - -) . قرار محكمة النقض المصرية رقم (2028) في 1994/12/29 ، انور= =طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الحادي عشر ، ص46.

([4]) المادة (6 / أولاً) من مسودة مشروع قانون الاحزاب العراقي الجديد .

([5]) المادة (7 / أولاً) من دستور جمهورية العراق . المادة (5) من قانون الاحزاب العراقي .المادة (5 / ثانياً) من مسودة مشروع قانون الاحزاب العراقي الجديد .

وبناءً على ما تقدم فإننا نتجه نحو إقرار صلاحية الأحزاب في إبرام عقود تطوع مع متطوعين يرغبون بالعمل ضمن برامج الحزب وانشطته ما دامت هذه الانشطة والبرامج منسجمة مع مبادئ العمل التطوعي ، لاسيما إذا لاحظنا ان هنالك من الأحزاب من لا يقوم تكوينها على أساس انتماء الأعضاء بصفتهم الفردية ، وانما تتكون من جمعيات وتنظيمات منتمية للحزب [1] ، وهذه الجمعيات والتنظيمات حتما لها مؤيدين ومريدين لبرامجها يمكن لهم ان يكونوا ادوات لتنفيذ برامج الحزب من خلال عقود تطوع تساهم في بلورة ارادته السياسية ، وتوعية الجماهير من خلال الدور التثقيفي والارشادي الذي يمارسه الحزب والذي يفترض فيه ان يساهم في اذكاء شعور المواطنة عبر التعبير عن الرأي والقضاء على الشعور بالتهميش ، مما يجعله ذات صلة بأهداف العمل التطوعي التي هي في النتيجة يراد منها تنمية روح المشاركة وتعزيز الانتماء الوطني لدى المواطن.

وحري بنا هنا ان نسجل ملاحظة على مسودة مشروع قانون الأحزاب العراقي الجديد لعدم إشارته لمبدأ الطوعية في الانتماء للحزب ، فضلاً عن عدم إشارته لأهلية الحزب في تنظيم اعمال تطوعية ، وحبذا لو اخذ المشرع العراقي بهذه الملاحظة عند سنه للقانون المذكور ، لما للأحزاب من جدارة في احتضان اعمال تطوعية تحقق المصلحة العامة إذا ما قنن عملها بهذا الاتجاه ونظم المشرع أحكام انشطتها التطوعية .

([1]) د. ناظم عبد الواحد الجاسور ، موسوعة المصطلحات السياسية والفلسفية والدولية ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، بيروت ، 1429 هـ - 2008 م ، ص267 .

اما عن باقي الاشخاص المعنوية الخاصة ، فيمكن القول ان الوقف بما اقره له المشرع من شخصية معنوية [1] ، وما استقر عليه القضاء في أحكامه التي تقضي بزوال ملك الواقف عن العين بوقفها وظهور الشخصية القانونية المستقلة للوقف بمجرد اتمام اجراءات نشوئه [2] ، يعد نموذجاً للجهة المنظمة للعمل التطوعي وإبرام عقود تطوع مع من يرغب من المتطوعين في المساهمة بتحقيق أغراض الوقف في مختلف وجوه البر والخير .

وقد تستحسن الإشارة هنا الى ان صفة الشخصية المعنوية للوقف في كونها خاصة أو عامة كانت مثاراً لتباين وجهات النظر القانونية والقضائية ، ففي الوقت الذي يذهب مجلس شورى الدولة العراقي الى ان الوقف الخيري والمشترك من الاشخاص المعنوية العامة ، والوقف الذري

---

(1) المادة (47 / هـ) من القانون المدني العراقي ، سبقت الاشارة اليها . المادة (52 / 3) من القانون المدني المصري .

(2) انظر قرارات محكمة النقض المصرية ، رقم (1973) في 1934/4/26 ،ورقم (54) في 1948/3/11 ، ورقم (332) في 1967/3/21 ، ورقم (264) في 1968/10/24 ، ورقم (924) في 1981/12/28 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص619، ص623، ص624، ص625 . قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم (10) في 1988/3/30 – اشار اليه محمد يوسف ياسين ، الوكالة في اجتهاد محكمة التمييز المدنية ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2011، ص33. وعن قضاء محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، انظر قراراتها ، رقم (2096) في 1975/5/22 ، مجموعة الاحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الثاني ، السنة السادسة ، 1975 ، ص123 . ورقم (242) في 2007/7/30 ، ورقم (251) في 2008/5/21 ، ورقم(115) في 2007/2/27 (غير منشورات) . وانظر قرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية – الهيئة التمييزية رقم (86) في 2008/10/26 ، صباح صادق جعفر الانباري ، المصدر السابق ، ص91 .

من الاشخاص المعنوية الخاصة [1] . نجد المحكمة الادارية العليا في مصر تذهب الى اتجاه مخالف وتصف الوقف الخيري بانه لا يعدو ان يكون شخصاً اعتبارياً (معنوياً) خاصاً ، وتعد امواله من ضمن الأموال الخاصة ولا يغير من طبيعتها ان يكون القانون قد أسبغ عليها نوعاً من الحماية والرعاية [2] .ونعتقد ان الرأي الاخير جدير بالتأييد لان الوقف يجتمع فيه اكثر من معيار لتحديد صفته كشخصية معنوية خاصة سواء من حيث نشأته، أم من حيث تنظيمه وإدارته ونشاطه وماليته وسلطته ، وحتى من حيث منازعاته فضلاً عن العاملين فيه وغرضه . وهذا الرأي يدعمه موقف الفقه القانوني اذ يتجه لاعتبار الوقف من الاشخاص المعنوية الخاصة [3] .

ونود ان نشير هنا الى ان اثارتنا لهذا الاختلاف في وجهة النظر من حيث صفة الوقف جاءت لبيان سبب تناولنا اياه ضمن فقرة الاشخاص المعنوية الخاصة ، والا فلا تأثير لتلك الصفة كما سبق بيانه على عقد التطوع ما دام الاخير لا يقبل الخضوع الا للقانون الخاص . ولا تمثل

([1]) هذا ما اشارت اليه وزارة الاوقاف بكتاب استيضاحها من مجلس شورى الدولة بتاريخ 1993/11/18 ، نقلاً عن قرار المجلس المرقم (8) في 1994/2/29 ، اشار اليه ، محمد رافع يونس محمد الحبالي ، المصدر السابق ، ص31.

([2]) قرار المحكمة المذكورة رقم (3096) في 1999/5/6 – اشار اليه ، د. عصمت عبد المجيد ، مسألة تحصين القرار الاداري من الطعن القضائي – دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة التشريع والقضاء ، المصدر السابق ، السنة الثالثة ، العدد الثاني ، 2011، ص186.

([3]) عبد الباقي البكري وزهير البشير ، المدخل لدراسة القانون ، المكتبة القانونية ، بغداد ، بدون سنة طبع ، ص304 . د. جعفر الفضلي ود. منذر الفضل ، المدخل للعلوم القانونية ، جامعة الموصل ، دار الكتب للطباعة والنشر ، 1987، ص192. محمد رافع يونس الحبالي ، المصدر السابق ، ص31.

المبادرات التطوعية التي يقوم بها الوقف الا مبادرات مجتمعية خاصة غالباً ما تدعمها الدولة وترعاها [1] .

والى جانب ما سبق ذكره من اشخاص معنوية خاصة تبقى الجمعيات والمؤسسات غير الهادفة للربح والملتزمة بالقيم والممارسات الانسانية والتي تعمل للمصلحة العامة ، وتسمى اليوم بالمنظمات غير الحكومية [2] ، هي الفضاء الاجدر لازدهار العمل التطوعي والمساحة الأوسع لاحتضان المتطوعين ، لما تتمتع به هذه المنظمات من تنظيم يمنحها الاستمرار والديمومة ككيانات يشكلها المواطنون لغرض القيام بأعمال جماعية وتحقيق المصالح المشتركة [3] ، وفق نظام يبين أغراضها ويحدد نطاق اهليتها [4] ، ومستندة في كل ذلك الى ما يضفيه عليها القانون من شخصية معنوية [5] ، تؤهلها للقيام بأنشطتها باستقلالية تامة تضمن لها مجالاً مفتوحاً للعمل الانساني وفق اختياراتها

---

(1) جاء في برنامج عمل وزارة الدولة لشؤون المجتمع المدني في العراق ، ضمن فعاليات البرنامج (5- تشجيع المبادرات المجتمعية التطوعية لدى المجتمع من خلال - - - - الجامع والحسينية - - - -) ، كتاب الوزارة المذكورة رقم (321) في 2011/6/8 سبقت الاشارة اليه في ص14 من هذا البحث .

(2) فادموآلن واخرون ، كيف تبني منظمة غير حكومية صغيرة وجيدة ، ترجمة ، نور الاسعد ، المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية ، بيروت ، 2006، ص10.

(3) ليون إي . ايرش و روبرت كوشين و كارلا دبليو. سايمون ، دليل القوانين المؤثرة في منظمات المجتمع المدني ، بمساعدة المركز الدولي لقانون المنظمات غير الهادفة للربح ، ترجمة ، د. محمد احمد شومان ، الطبعة الاولى ، بدون مكان طبع ، 2007، ص26.

(4) انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص65.

(5) المادة (1 / أولاً) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي عرفت المنظمة غير الحكومية بانها (مجموعة من الاشخاص الطبيعية او المعنوية سجلت واكتسبت الشخصية المعنوية وفقاً لأحكام هذا القانون ، تسعى لتحقيق اغراض غير ربحية) .

وما تراه من أهداف لا تتقاطع مع المصلحة العامة ،مدعومة في ذلك من الدولة ، وامتناع الاخيرة من التدخل في شؤونها [1] .الأمر الذي يذلل لها العقبات ويسهل لها السبيل نحو تنظيم ما تراه من الأعمال التطوعية ، وتبرم ما تشاء من عقود التطوع المنسجمة مع أهدافها التي انشئت من أجلها . ولهذا نلاحظ المشرع في قوانين التطوع المقارنة اتخذ من هذه المنظمات محوراً رئيساً لإدارة العمل التطوعي وتنظيمه ، وجعل منها طرفاً في إبرام عقد التطوع وان اختلف في الإشارة اليها من حيث الاصطلاح و التسمية ، فهو تارة يطلق عليها مجرد اسم منظمة[2] ، وتارة يطلق عليها اسم منظمة طوعية [3] ، أو منظمة خيرية [4] ، وأحياناً يطلق عليها اصطلاح منظمة غير هادفة للربح [5] ، أو جمعية[6] . فكل هذه المسميات والاصطلاحات ولربما غيرها مشابهة تشير في معناها لحقيقة ما سبق وصفه من مفهوم المنظمات غير الحكومية ،

([1]) نصت المادة (45 / أولاً) من الدستور العراقي على الآتي (تحرص الدولة على تعزيز دور مؤسسات المجتمع المدني ودعمها وتطوير استقلاليتها - - - - -) ونصت المادة (2) من قانون المنظمات غير الحكومية على ان من أهداف هذا القانون (أولاً- تعزيز دور منظمات المجتمع المدني ودعمها وتطويرها والحفاظ على استقلاليتها وفق القانون) . وفي هذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، (ان السلطة التنفيذية ممنوعة بموجب احكام الدستور والقانون من التدخل في أعمال مؤسسات المجتمع المدني) قرارها رقم (96) في 2006/8/30 (غير منشور) .

([2]) الفصل (4) من قانون التطوع التونسي . المادة (3) من قانون التطوع البلجيكي .

([3]) الفصل الاول من قانون تنظيم العمل الطوعي والانساني السوداني .

([4]) المادة (11) من قانون الاعمال الخيرية الارميني .

([5]) ديباجة قانون حماية المتطوع الامريكي والقسم (6 / 4) منه . المادة (2 / ت) من قانون التطوع الروماني . المادة (21 / 2) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب.

([6]) المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي . المادة (5) من قانون التطوع المقدوني .

التي نلمس توجها واسعاً اليوم نحوها لإضفاء الشخصية المعنوية عليها[1] ، بما يمكنها من استقطاب المتطوعين لغرض تنفيذ برامجها وأنشطتها حسب ما محدد لها من مجالات في أنظمتها الداخلية[2] .

وبقي ان نسأل عن موقع جمعية الهلال الأحمر العراقي من منظومة الاشخاص التطوعية هذه؟

وفي هذا نقول ان الواقع العملي لجمعية الهلال الأحمر العراقي قائم على اساس العمل التطوعي ، ولقد تعزز هذا الواقع بإقرار نظامها الاساسي مبدأ الخدمة الطوعية كمبدأ لازم لأنشطتها[3] وقد جاء هذا الإقرار منسجماً مع ما منحه المشرع لها من شخصية معنوية[4] ، واكدها لها نظامها المذكور[5] ، وبذلك لا يبقى مكان للشك في أهليتها لتنظيم العمل التطوعي وإبرام عقود التطوع مع من يرغب من

---

(1) عصام محمد العزاوي و بشير شريف البرغوثي ، المنظمات غير الحكومية وحكم القانون ، عمان – المملكة الاردنية الهاشمية ،2007 ، ص75.

(2) المادة (7) من تعليمات رقم (6) في 2010/9/27 بشأن تسهيل تنفيذ قانون المنظمات غير الحكومية رقم (12) لسنة 2010، الصادرة من الامانة العامة لمجلس الوزراء – العراق ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (4165) في 2010/9/7.

(3) اقر المبدأ المذكور في المادة (الثالثة / ب) من النظام الاساسي لجمعية الهلال الأحمر العراقي بموجب تعديله الثاني الذي اقرته الهيئة العامة للجمعية في اجتماعها بتاريخ 2011/10/28 ، وقرر في محضر اجتماع الهيئة الادارية في جلستها بتاريخ 2011/11/16. (غير منشور)

(4) المادة (1 / 1) من قانون الاعتراف بجمعية الهلال الأحمر العراقي .

(5) المادة الاولى من النظام الاساسي لجمعية الهلال الأحمر العراقي . وقد اقر مجلس شورى الدولة للجمعية المذكورة الشخصية المعنوية بموجب قراره رقم (2005/46) ، صالح صادق جعفر الانباري ، المصدر السابق ، ص150.وقرار المجلس نفسه رقم (2008/54) في 2008/5/7 . وزارة العدل – مجلس شورى الدولة ، قرارات مجلس شورى الدولة لعام 2008 ، بغداد ، بدون سنة طبع ، ص151 .

المتطوعين بتقديم خدماتهم التطوعية لتنفيذ برامجها وانشطتها وتحقيق اغراضها المحددة في نظامها الاساسي [1].

ومما تتميز به جمعية الهلال الأحمر العراقي بانها منظمة وطنية عراقية ، بيد ان انشطتها ذات طابع دولي ، وطابع الدولية هذا ثابت لها بكونها احدى مكونات الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر[2] ، الأمر الذي يقرر التزامها بالعمل على وفق مبدأ العالمية المقر في النظام الاساسي للحركة المذكورة [3] ، والذي كرسته الجمعية ذاتها في نظامها الاساسي [4]. وكان المشرع قبل ذلك قد اضفى طابع الدولية على نشاطات الجمعية من خلال ما فرضه عليها من التزام (تطبيق أحكام القانون الدولي الانساني والاتفاقيات ذات الصلة المصادق عليها من جمهورية العراق) [5] ، ومنح رئيسها حق تمثيلها في (علاقاتها بالاتحادات والمنظمات والجهات الوطنية والعربية والاقليمية والدولية)[6] . وبذلك تفتحت امامها مساحة واسعة لممارسة العمل التطوعي سواء داخل العراق أم خارجه ، وهي في سبيل تحقيق اغراضها ،تستطيع إبرام ما تشاء من عقود التطوع لإنجاز مهامها

([1]) حدد النظام الاساسي لجمعية الهلال الأحمر العراقي اغراض الجمعية في مادته الرابعة .

([2]) نصت المادة (6) من النظام الاساسي للحركة المذكورة على انه (تتالف الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر - - - - من الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر المعترف بها - - -) .

([3]) ديباجة النظام الاساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر .

([4]) المادة (الثالثة / ب) من النظام الاساسي للجمعية المذكورة ، حسب التعديل الثاني للنظام ، سبقت الاشارة اليه .

([5]) المادة (1 / 2) من قانون الاعتراف بجمعية الهلال الأحمر العراقي .

([6]) المادة (1 / 3) من القانون نفسه .

وانشطتها التي تديرها . وهذا يفسر لنا حرصها الملحوظ على التنسيق مع الجهات الحكومية ، وغير الحكومية ، الوطنية ، والعالمية في المجالات التي تخدم سير برامج المتطوعين وانشطتهم التطوعية [1] ، هادفة بذلك تغطية اكبر مساحة ممكنة تشمل بتقديم خدماتها الانسانية .

المطلب الثاني

محل عقد التطوع

من الثوابت التي لا خلاف حولها هو ان اي التزام قانوني لابد من ان يكون له محل يرد عليه ولكن الالتزام الذي ينشأ عن العقد تبرز للمحل فيه اهمية اكبر من غيره من الالتزامات القانونية وذلك لان الالتزام غير التعاقدي يتولى القانون تعيينه وبالتالي فانه يكون مستوف للشروط التي يحددها القانون ، اما محل الالتزام التعاقدي فان المتعاقدين هما اللذان يقومان بتعيينه مما يوجب النظر في مدى مراعاتهما لاستيفائهما شروط المحل التي يتطلبها القانون .

والالتزام بوجه عام اما ان يرد على حق عيني ، أو يتعلق بالقيام بعمل ، أو الامتناع عن عمل . وعلى اساس محل الالتزام العقدي تتحدد طبيعة العقد ، فيما إذا كان من العقود الواردة على نقل ملكية أو العقود الواردة على عمل .

ولما كان عقد التطوع يقوم على الالتزام ببذل جهد ارادي وتقديم خدمة للغير ، فبذلك هو يندرج ضمن طائفة العقود الواردة على عمل ،

---

(1) الوصف الوظيفي لعاملي قسم الشباب والمتطوعين في جمعية الهلال الأحمر العراقي ، حسب المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/19 سبقت الاشارة اليها في ص19 من هذا البحث .

وبالتالي يلزم ان تتوافر في ذلك العمل الشروط المطلوبة بالمحل من حيث مشروعيته وإمكانيته وتعيينه .

فأما عن مشروعية محل عقد التطوع فلقد سبق لنا اقرار ثبوتها من خلال ما يمثله العمل التطوعي من قيم الخير والتعاون على البر والعمل الصالح وفقاً للمفهوم الشرعي ،أو ما يهدف اليه من تنمية اجتماعية وتحقيق مصلحة عامة وفقاً للمفهوم القانوني . ومن ثم لا يمكن ان نتصور عملاً غير مشروع يدخل ضمن نطاق محل عقد التطوع ، لان عدم المشروعية هذا يخرج ذلك العمل من نطاق العمل التطوعي لما يتطلبه الأخير من مبدأ تحقيق المصلحة العامة. فإذا لم يحقق العمل مصلحة عامة – وحتماً العمل غير المشروع هو كذلك – فإننا لن نكون امام عقد تطوع ان ورد على عمل كهذا . وعلى هذا الاساس فان شرط المشروعية في محل عقد التطوع قد لا يقتضي منا تفصيلاً اكثر مما قيل لعدم اختصاصه بأحكام تميزه من غيره من العقود وفقاً للقواعد العامة في هذا الصدد .

فالذي يحسن بنا ان نتناوله بالتفصيل هو شرطي الإمكانية والتعيين في المحل ، لما لهما من خصوصية يتميز بها عقد التطوع سنلاحظها خلال الفرعين القادمين عندما سنبحث في الأول إمكانية محل عقد التطوع ونبحث في الثاني تعيين محل عقد التطوع .

الفرع الأول
إمكانية محل عقد التطوع

حينما يرد العقد على عمل يجب ان يكون ذلك العمل ممكناً ، وإمكانية العمل محل العقد المقصودة هنا هي الإمكانية الأصلية ، أي أن يكون العمل ممكناً لحظة إبرام العقد . ولا يهم بعد ذلك ان صار غير ممكن لسبب يتعلق بالعاقدين أو لسبب اجنبي عنهما ، فذلك ليس محل بحثنا هنا وانما سنبحثه لاحقاً ضمن أحكام عقد التطوع في الفصل الثاني من هذه الدراسة عند بحثنا في أسباب انقضاء العقد.واشتراط الامكانية هذا ، يعبر عنه الفقهاء المسلمون باشتراط ان يكون العمل مقدوراً ، ويقولون بامتناع التكليف مع العجز [1] ، ويذهبون في ذلك الى ان قدرة المكلف شرط في كل مأمور به [2] ،

([1]) محسن الطباطبائي الحكيم ، نهج الفقاهة ، تحقيق ، جواد القيومي الاصفهاني ، الطبعة الاولى ، دار الفقه للطباعة والنشر ، 1421 هـ ق – 1397 هـ ش ، ص649 . محمود الشاهرودي ، كتاب الاجارة ، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، مؤسسة دار معارف الفقه الاسلامي ، بدون مكان طبع ، 1423 هـ -2003 م ، ص89 . شمس الدين التمرتاشي ، رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين على شرح الشيخ علاء الدين محمد بن علي الحصكفي، لمتن تنوير الابصار، تحقيق ، عبد المجيد طعمة حلبي ، الجزء السابع،الطبعة الاولى،دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع،بيروت، 1420= هـ - 2000م،ص14 .
عبد الاعلى الموسوي السبزواري ،مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام،المصدر السابق،الجزء التاسع عشر،ص13. علاء الدينابيبكربن مسعود الكاساني الحنفي،المصدر السابق،الجزء الخامس،ص246. الحبي ببنطاهر ،المصدر السابق ،الجزء الخامس،ص23. السيدسابق،المصدر السابق،المجلدالثالث،ص200. هاشم معروف الحسني،المصدر السابق،ص340. د. عبدالرزاق احمدالسنهوري،مصادر الحقفي الفقه الاسلامي،المصدر السابق،الجزء الثالث،ص53.

([2]) الخوئيني ، شروح في علم الاصول ، ترجمة محمد شقير ، الطبعة الاولى ، دار المحجة البيضاء للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1430هـ -2009 م ، ص210. د. عبد الكريم زيدان ، الوجيز في اصول الفقه ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1405هـ-1985م ، ص77.

مستدلين بقوله تعالى (لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا)[1] ، وبقوله سبحانه (لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا)[2]، فمفهوم الآيتين الكريمتين يفيد ان لا تكليف الا بما وسعته طاقة الانسان ، وما اتاه الله سبحانه من القدرات [3] ، وكتطبيق للمفهوم المذكور يشترط الفقهاء خلو العمل محل العقد من الموانع التي تحول دون قيام المتعاقد من تنفيذه. فلكي يصلح العمل ان يكون محلاً للعقد حسب الفقه الإسلامي يجب ان يكون مقدور الاستيفاء حقيقة وشرعاً[4]، وان لا يكون هناك مانع عملاً أو شرعاً من القيام به[5]. ويقصد بالمانع عملاً هو كل ما يمنع القيام بالعمل سواء تعلقبالعمل ذاتهأو بالقائم به أو بالظروف المحيطة دون ان يمنع الشارع المقدس القيام بذلك العمل أصلاً ، اما المانع شرعاً فيقصد به ما ورد نص شرعي على منع القيام به من الأعمال.فمن امثلة المسائل العملية عن المانع عملاً ما قيل في بطلان العقد الوارد على عمل الأقطع والأشل للخياطة بنفسه والقصارة والكتابة وكل عمل لا يقوم الا باليدين ، أو التعاقد مع الاخرس لتعليم الشعر والادب ، أو الاعمى لنقط المصاحف . فالعقد في هذه الحالات ورد

([1]) سورة البقرة ، من الآية (286) .
([2]) سورة الطلاق ، من الآية (7) .
([3]) في تفسير الآيتين الكريمتين انظر ، ابو محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي الشافعي ، المصدر السابق ، المجلد الاول ، ص 208 . ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثامن عشر ، ص269.
([4]) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص286.
([5]) محمد كاظم المصطفوي ، فقه المعاملات ، الطبعة الاولى ، مؤسسة النشر الاسلامي ، 1423هـ ، ص186.

على منفعة العمل وهذه لا تتحقق الا عند سلامة الآلات والاسباب المطلوبة لأدائها[1] . ومن امثلة المانع الشرعي ما قيل في بطلان التعاقد مع الجنب أو الحائض على كنس المسجد إذا توقف على الكنس مكثها فيه ، لان مكث الجنب أوالحائض في المسجد حرام ، وبذلك بطل العقد لأن الالتزام بالعمل الوارد عليه توقف على فعل الحرام[2] .فالمانع عن القيام بالعمل هنا هو مانع شرعي وليس عملي .

ويمكن تصور ورود المانع بنوعيه في محل عقد التطوع . فعن المانع العملي ، كما لو تطوع اخرس لإقامة الاذان في مسجد أو تعليم الاطفال تلاوة القرآن . اما عن المانع الشرعي فيمكن لنا ان نتصور بروزه في محل عقد التطوع ، في ظل القاعدة الفقهية التي تفيد ان (كل ما لا يجوز التوكل فيه لا يجزي من المتبرع)[3] . فمما هو معلوم ان الإسلام شرّع أعمالاً كطاعات اختص بها المسلم بشخصه ولم يجز ان يقوم بها غيره[4] . وطلبها من المكلف ان يقوم بها مباشرة ، كالصلاة الواجبة

([1]) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص268 . ابو القاسم عبد الكريم بن محمد القزويني ، المحرر في فقه الامام الشافعي ، حققه ، محمد حسن محمد حسين اسماعيل ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2005م – 1426هـ ، ص230.

([2]) الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص259 . ابو القاسم عبد الكريم بن محمد القزويني ، المصدر السابق ، ص230. محمود الشاهرودي ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص112. عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد التاسع عشر ، ص15. حيدر السهلاني ، المصدر السابق ، ص102.

([3]) ابو عبد الله محمد بن مكي العاملي (الشهيد الاول) ، المصدر السابق ، القسم الثاني ، ص130.

([4]) شمس الدين التمرتاشي ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص93.

مادام حياً وكذا الصوم والحج مع القدرة[1] . فمثل هذه الاعمال لا يمكن ان يرد عليها عقد التطوع ويمنع ان تكون محلاً له . فلا يجوز مثلاً لجهة ان تتعاقد مع متطوعين للقيام بالصلاة الواجبة بدلاً عن اناس مكلفين أحياء أو الصوم عنهم . لأن هذه أعمال طلبها الشارع من المكلفين وامرهم بالقيام بها من قبل كل منهم بنفسه ، وبذلك فلا تبرأ ذمته من واجباتها الا بأدائها من قبله شخصياً فلا تجزي عنه ان قام بها غيره .

ولكن في المقابل نلاحظ ان الشارع المقدس قد يقرر قبول قيام الغير عن المكلف بعمل من أعمال الطاعة الواجبة في حالة عجز الاخير عن الاتيان بها كما في الحج ، فهو وان كان الاصل فيه ان الأنسان لا يخرج عن عهدة ما عليه الا بأدائه بنفسه[2] ، الا ان من جهة اخرى يجوز قيام الغير به في حالة عجز المكلف وعدم قدرته في ادائه[3] . وبناءً على ذلك يمكن ان نتصور جهة تنظم عملاً تطوعياً لمن يرغب بالحج عن

([1]) علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص216. السيد سابق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص228. محمد امين الشهيربابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار ، دراسة وتحقيق وتعليق ، عادل احمد عبد الموجود ، علي محمد معوض ، الجزء الرابع ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1415هـ -1994م ، ص14.

([2]) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص191.

([3]) علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص149. محمد الحسيني فقه الاجارة في شرح العروة الوثقى– تقرير الابحاث اية الله العظمى سماحة السيد محمد حسين فضل الله . الطبعة الاولى ، دار الملاك ، بيروت ، 1418هـ - 1998م ، ص233 . المولى بن محمد مهدي النراقي ، مستند الشيعة في احكام الشريعة ، تحقيق ، مؤسسة آل البيت (ع) لإحياء التراث ، الجزء الحادي عشر ، الطبعة الاولى ، ستارة ، قم ، 1417 هـ - ص108.

الغير من العاجزين عن القيام به ، شرط ان يقوم به وفق أحكام الشرع وضوابطه ، و بنية ادائه عن المكلف [1] .

ويلاحظ على الشرع الإسلامي انه اهتم كثيراً بالشأن الاجتماعي ، وفي العديد من أحكامه يحث الافراد على رعاية شؤون المجتمع حتى بلغ به ان جعل منظومة العمل الاجتماعي التطوعي تتصل في أحيان كثيرة بمنظومة الواجبات التي أوردها الشارع وعبّر عنها الفقهاء الاصوليون بالواجب الكفائي . وهو ذلك الواجب الذي يطلب الشارع امتثاله من عامة المكلفين ويسقط بامتثال بعضهم له وعند ترك المجتمع يعاقب الجميع [2] . ومن امثلة هذا الواجب الصلاة على الموتى ودفنهم وإنقاذ الغرقى واطفاء الحرائق ، ويدخل ضمنه ايضاً تعلم المهن والصناعات والافتاء وغير ذلك . فكل هذه الأعمال من الواجبات الكفائية يمكن لنا ان نتصور ورودها كمحل لعقد التطوع ، كأن

([1]) للمزيد عن قبول قيام الغير بالعبادات عن المكلف ، انظر ، د. عبد العزيز رمضان سمك ، النيابة في العبادات في الفقه الاسلامي – دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، يصدرها اساتذة كلية الحقوق بجامعة عين شمس ، العدد الثاني ، السنة السادسة والاربعون ، 2004 م ، ص161.

([2]) ابراهيم اسماعيل الشهركاني ، المفيد في شرح اصول الفقه ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، مؤسسة الهداية ، بيروت ، 1424هـ 2003م ، ص182 . محمد بن حميد الاسمندي ، بذل النظر في الاصول ، حققه وعلق عليه ، د. محمد زكي عبد البر ، الطبعة الاولى ، مكتبة دار التراث ، القاهرة ، 1412 هـ - 1992 م ، ص143 . عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، تهذيب الاصول ، الجزء الاول ، مطبعة الاداب ، النجف الاشرف ، 1399 هـ - 1979م ، ص76. محمد تقي الحكيم ، الاصول العامة للفقه المقارن ، الطبعة الرابعة ، المؤسسة الدولية للدراسات والنشر ، بيروت ، 1422 هـ - 2008 م ، ص55 . عبد الهادي الفضلي ، مبادئ اصول الفقه ، الطبعة الثالثة ، مطبعة الاداب ، النجف الاشرف ، 1973 ، ص9 . مصطفى ابراهيم الزلمي ، اصول الفقه في نسيجه الجديد ، الجزء الثاني ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، 1430هـ - 2009 م ، ص203 . د. عبد الكريم زيدان ، المصدر السابق ، ص36.

تتولى جهة تطوعية التعاقد مع متطوعين لدفن جثث موتى كارثة ما ، أو تتعاقد لإنقاذ المتعرضين للغرق من خلال تشكيل فرق لهذا الغرض اثناء مواسم السياحة على الأنهر والبحار ، أو ان تتولى جهة تطوعية بالتعاقد مع متطوعين لتدريب الناس على ما يحتاجونه من المهن كالخياطة والحدادة وغيرها . فكل هذه الأعمال وغيرها مما شابهها داخلة ضمن نطاق الواجب الكفائي حسب المفهوم الشرعي لهذا الاصطلاح ، ويمكن لها ان ترد كمحل لعقد التطوع . وإذا قيل ان هذا يتنافى مع ما قد توصلنا اليه سابقاً من ان مصدر العمل التطوعي هو الإرادة الحرة ، في حين ان مصدر التطوع وفق مفهوم الواجب الكفائي انما هو الشرع وليس الارادة ، قلنا أننا لا نرى في ذلك انتقاصاً من العمل التطوعي وانما ميزة تسجل لنظام الفكر الإيماني الاسلامي ، اذ بلغ في اهتمامه بالعمل الاجتماعي الى درجة ان جعل من العمل التطوعي واجباً متى ما عزفت عنه الامة ، وبذلك قرر ان المبادرة والمسارعة بذاتها نحو أداء الواجب الكفائي جديرة بان تكون تجسيداً لمفهوم العمل التطوعي . ولا ريب ان الشرع الاسلامي يهدف من ذلك غرس روح التعاون والمشاركة لدى الافراد وحثهم على التسابق في هذا المجال لينالوا بذلك مرتبة القربى من الله تعالى ، بما وعدنا سبحانه في قوله الكريم (**وَالسَّابِقُونَ السَّابِقُونَ ۝ أُوْلَئِكَ الْمُقَرَّبُونَ**)[1]، أي السابقون نحو الأعمال الصالحة وأفعال الخير التي دعا اليها الاسلام ، لان هؤلاء السابقون يكونون قدوة

([1]) سورة الواقعة ، الآية (10 - 11) .

يهدون الناس نحو الصالح العام الذي يمثل غاية الشريعة ومبتغاها ، وبذلك استحقوا ان يكونوا مقربين من الحضرة الالهية[1].

وفي سياق توجه الفقه الاسلامي نحو تكريس روح المشاركة والمساهمة التطوعية في تقديم الأعمال والخدمات ، لاسيما تلك التي لها صلة بالعبادات ، وتعزيز علاقة الانسان بربه ، نجد أحكاماً فقهية ومسائل عملية تشير الى أعمال لا تقبل الا ان تكون تطوعية ولا تصلح للاكتساب منها ولا يجوز ان تكون محلاً لعقد الاجارة ، كما في الأذان وإمامة الناس للصلاة، اذ الحكم فيها البطلان ان أُتي بها بقصد الاجارة . وحتى الرزق على هذه الاعمال من بيت المال ، فان الرأي الغالب في الفقه الاسلامي وان كان يذهب الى عدم البأس في ذلك ، فانه يشترط لجواز الرزق المذكور ان لا يوجد متطوع لتلك الأعمال، فأن وجد الاخير لم يجز تقديم غيره[2].

([1]) ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء السابع عشر ، ص288. ابو علي الفضل بن الحسن الطبرسي ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص358. ابو جعفر محمد بن جرير الطبري ، المصدر السابق ، الجزء السابع والعشرون ، ص199 . ابو محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي الشافعي ، المصدر السابق ، المجلد الخامس ، ص6.

([2]) للمزيد عن هذه المسائل انظر، عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد السادس ، ص95 . علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص177 . محمد حسن النجفي، جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام ، الجزء الثاني والعشرون ، الطبعة العاشرة ، دار الكتب الاسلامية ، طهران ، 1374 هـ ش ، ص122. مقداد بن عبد الله السيوري الحلي ، نضد القواعد الفقهية على مذهب الامامية ، تحقيق ، الكوهكمري ، مطبعة الخيام ، قم ، 1403هـ - ص344. محمد امين الشهير بابن عابدين ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص254. السيد سابق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص201.

وإذا ما عدنا الى شرط المقدورية الذي يقتضيه الفقه الاسلامي ليعتبر بذلك محل العقد مستوفياً لشروطه ، فإننا نلاحظ ان الفقهاء يقررون بطلان العقد غير المستوفي من حيث محله لهذا الشرط ، فيجعلون من الاستحالة من القيام بالعمل محل العقد سبباً لبطلان الاخير ويستوي عندهم ان تكون تلك الاستحالة عملية أو شرعية على وفق ما سبق بيانه [1] .

وحكم البطلان المتعلق باستحالة المحل يقرره حتى الفقه المدني باشتراطه الإمكانية في محل العقد ، اذ يشترط هذا الفقه ان يكون المحل ممكناً من حيث أداء الالتزام ، ولما كان عقد التطوع يرد على عمل ، وجب ان يكون ذلك العمل ممكن القيام به . اما إذا كان العمل التطوعي محل العقد مستحيلاً فلن يقوم الالتزام العقدي ومن ثم لا ينعقد العقد ، وانما يعد باطلاً لان لا التزام بعمل غير ممكن ، فالمستحيل لا يلزم [2] .

والفقه المدني يفرق بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية ، فيعتبر الاستحالة مطلقة إذا لم يكن بمقدور الناس كافة القيام بالعمل

([1]) الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص257. علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص286. د. محمود عبد المجيد المغربي ، أحكام العقد في الشريعة الإسلامية ، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان ، 2002 ، ص71 .

([2]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الاول ، ص416. د. محمد كامل مرسي باشا ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص146 . د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي ، الاستحالة واثرها على الالتزام العقدي ، بدون مكان طبع ، 1414هـ - 1994 م ، ص9.

الذي ورد محلاً للعقد ، فهذه الاستحالة ترجع الى استحالة العمل بذاته لا الى استحالته بالنسبة للمتعاقد [1] .

والاستحالة المطلقة قد ترجع الى طبيعة العمل لكونه بذاته مستحيل القيام به ، وتسمى هذه الاستحالة بالاستحالة المادية ، كما لو التزم شخص بالصعود الى القمر من دون ان تساعده آلة على ذلك ، أو التزم شخص ببعث الحياة في جسد ميت ، فهذه التزامات مستحيلة بذاتها لا يمكن لأي شخص ان يؤديها أو يقوم بها ، مما تعدم انعقاد العقد ان ورد عليها . وقد لا ترجع الاستحالة المطلقة الى طبيعة العمل وانما ترجع الى نص بالقانون يتعذر معه القيام بالعمل الذي ورد عليه العقد ، كما لو تعهد محامٍ برفع استئناف انقضت مدته ، ففي حالة الالتزام هذه لا يمكن رفع الاستئناف بعد انقضاء المدة المحددة لرفعه ، والسبب هنا لا يرجع الى طبيعة المحل وانما الى القانون الذي يمنع من القيام بالعمل المذكور [2] .

ولنا ان نعتبر من قبيل الاستحالة المطلقة القانونية تلك الأعمال التي حظر المشرع في قوانين التطوع المقارنة جعلها محلاً لعقد التطوع ، كحظره إبرام عقد تطوع لغرض تفادي عقد توظيف [3] ، أو تجنب ابرام

---

(1) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص186. د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص108.

(2) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص187. وغير خاف وجه الالتقاء بين هذا التقسيم في الفقه المدني وذاك الذي لاحظناه في الفقه الاسلامي من حيث تقسيم المانع الى مانع عملي ومانع شرعي .

(3) المادة (17) من قانون التطوع المقدوني .

عقد عمل فردي أو عقد توفير خدمات [1] . فأعمال من هذا القبيل لا يمكن ان تكون محلاً لعقد التطوع . وقد يذهب المشرع الى عدم السماح للجهات المنظمة للعمل التطوعي من إبرام عقود تطوع لإنجاز خدمات كانت موضوع عقد عمل سواء كان هذا العقد مستمراً أو محدد المدة وتم انهاؤه بأية طريقة [2] .

ولسنا بحاجة الى بيان ان حالات الحظر المذكورة انما يوردها المشرع حماية للعامل وحقوقه حتى لا تستغل من قبل ارباب العمل باستبدال العمالة المأجورة بخدمات تطوعية مجانية.

اما المشرع العراقي فقد قرر بطلان العقد متى ما ورد على التزام محله مستحيل استحالة مطلقة بقوله في المادة (127 / 1) من القانون المدني انه (إذا كان الالتزام مستحيلاً استحالة مطلقة كان العقد باطلاً) [3] . ومعنى ذلك ان الاستحالة المطلقة تعدم المحل في الواقع ولا يكون بذلك للالتزام نصيب من الوجود [4] . الامر الذي يعني بطلان

([1]) المادة (5 / 1) من قانون التطوع الروماني . وقد نص المشرع في الفقرة (2) من المادة نفسها على انه (تعتبر لاغية جميع العقود التي تبرمها الجهات التطوعية - - - - - اذا ابرمت عقود التطوع لتجنب إبرام عقد العمل الفردي ، او عقد مدني لتوفير الخدمات او عقد مدني اخر - - - -) .

([2]) الفصل (7) من قانون التطوع التونسي .

([3]) المادة (132) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (64) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) .

([4]) للمزيد انظر ، د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص 186 . انور طلبة ، انحلال العقود ،المكتب الجامعي الحديث ، بدون مكان وسنة طبع ص 359 . جاك غستان ، المصدر السابق ، ص747.

العقد الوارد على عمل مستحيل استحالة مطلقة لخلوه من محل الالتزام [1] .

اما الاستحالة النسبية وفق مفهوم الفقه المدني ، فهي تلك الاستحالة التي تكون قاصرة على الملتزم وحده ، فيكون العمل غير ممكن بالنسبة للمتعاقد لا بالنسبة للناس كافة [2] . ومثالها ان يلتزم شخص بتعليم استعمال الانترنيت وهو لا يجيد استخدام جهاز الحاسوب ، فهذه استحالة نسبية . لان هذا الشخص هو الذي لا يجيد استخدام الجهاز المذكور وليس كافة الناس ، هذا من جهة ، ومن جهة اخرى فهو قد يتعلم استخدام الحاسوب ومن ثم يفي بالتزامه . وبموجب القواعد العامة فان استحالة من هذا النوع ان اقترنت بمحل العقد لا تمنع ذلك العقد من الانعقاد ، ولا تحول دون نشوء الالتزام على عاتق المتعاقد [3] . ولكن لما كان الاخير لا يمكنه تنفيذ التزامه فان هذا الالتزام سيتعذر الوفاء به عن طريق التنفيذ العيني مما يصار الى تعويض الطرف الاخر عما اصابه من ضرر نتيجة عدم التنفيذ . وعلى هذا نصت المادة (127/ 2) من القانون المدني العراقي مشيرة الى الالتزام ، بقولها (اما إذا كان

---

(1) قرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية ، رقم (50) في 2009/3/10 ، (غير منشور) .

(2) د. محمد كامل مرسي باشا ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص414. د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص109.

(3) د. زيد قدري الترجمان ، المصدر السابق ، ص159. د. مصطفى العوجي ، القانون المدني ، الجزء الاول ، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2007 ، بيروت ، ص306 . د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي ، المصدر السابق ، ص11.

مستحيلاً على المدين دون ان تكون الاستحالة في ذاتها مطلقة صح العقد والزم المدين بالتعويض لعدم وفائه بتعهده) [1] .

وبقدر تعلق الامر بعقد التطوع فلا نرى إشكالاً يثار بحكم القاعدة العامة السالفة الذكر التي تقضي ببطلان العقد الوارد على محل مستحيل استحالة مطلقة ، ولكننا قد يتعذر علينا الإقرار بحكم القاعدة العامة على اطلاقها فيما يتعلق بالاستحالة النسبية ، لما نلاحظه من اتجاه غالب لدى الباحثين في مجال العمل التطوعي يذهب الى تحميل الجهة المنظمة للعمل التطوعي مسؤولية التأكد عن مدى ملائمة المتطوع لأداء العمل التطوعي الذي يروم التعاقد عليه [2]، وان لا تنيط به من الأعمال الا ما يناسبه وينسجم مع ميوله ورغباته ، وان لا يتم استقطاب المتطوعين من قبل الجهات التطوعية الا وفق تحديد علمي واختيار المتطوعين المناسبين للمهام المعروضة للتعاقد[3]، وذلك لما يستلزمه العمل التطوعي من ضرورة تطابق رغبة المتطوع وميله نحو العمل مع مؤهلاته

([1]) ليس لها مقابل في القانون المدني المصري ، ولا في مجلة الالتزامات والعقود التونسية . ولكن ورد في مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري ما يأتي (اما اذا كانت الاستحالة نسبية أي قاصرة على الملتزم وحده فالعقد صحيح ويلزم المتعاقد بتنفيذه على ان التنفيذ اذا استحال على المدين كان للدائن ان يقوم به على نفقة هذا المدين طبقاً للقواعد العامة وله ايضاً ان يطالب بالتعويض - - - -) . مجموعة الاعمال التحضيرية ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص212. وفي فرنسا فبهذا قضت محكمة باريس في 4 تموز 1865 ، اذ رفضت طلب ابطال عقد تعهد رسام بموجبه رسم صورة ، رغم ان هذا الفنان ادعى انه لم يتوافر لديه الالهام الضروري لأداء العمل فاستحال عليه القيام بالتزامه . اشار اليه ، جاك غستان ، المصدر السابق، ص747.

([2]) International federation of red cross and red crescent societies , legal issues related to volunteering , Geneva , 2011, p.18 .

([3]) بهذا المضمون انظر – قاسم الصديق ، المصدر السابق ، ص5 . عمر الرحال ، المصدر السابق ، ص37.

وامكاناته ، فلن يفي احدهما بالغرض ان انتفى الاخر . ذلك لان توافر الامكانية والمؤهل دون الرغبة والميل معناه فقدان الاختيار من قبل المتطوع للعمل ، الأمر الذي يعني انعدام مبدأ من مبادئ العمل التطوعي . هذا من جهة ومن جهة اخرى فأن توفر الرغبة والميل مع انعدام المؤهلات والامكانيات سيؤدي الى اخفاق في أداء العمل التطوعي وفشله . وعليه نستطيع القول ان للاستحالة النسبية مفهوم خاص في عقد التطوع ، يفترض في حالة ظهورها ان لا يتحمل المسؤولية عنها المتطوع وحده ، وانما تشاطره في ذلك الجهة المنظمة للعمل التطوعي ان لم تقم بواجبها في اختيار المهمة التطوعية المناسبة له والمتفقه مع قدراته . ولنا ان نستدل على استثناء عقد التطوع من القاعدة العامة السالفة الذكر المتعلقة بالاستحالة النسبية ، بما ذهب اليه المشرع في قوانين التطوع المقارنة من إيراد نصوص وأحكام تفيد المعنى المذكور ، من قبيل الزام الجهة المنظمة للعمل التطوعي (ان تراعي عند تنفيذ النشاط التطوعي تناسب الأعمال الموكولة لكل متطوع مع مؤهلاته وقدراته الفكرية والبدنية وان تجنبه قدر الإمكان التعرض الى أي ضرر) [1] . أو ما اقره المشرع للمتطوع من حق (القيام بالنشاط التطوعي وفقاً لقدراته) [2] . وفي هذا السياق نلاحظ أحيانا تشكيل هيئات تنسيقية حكومية تضمن خضوع المنظمات التطوعية (للخطوات اللازمة لاختيار المتطوعين وذلك قبل بدء نشاطهم بالخدمة التطوعية ، بالإضافة الى الإعداد والتدريب المناسبين

([1]) الفصل (10) من قانون التطوع التونسي .
([2]) الفصل (7) من قانون التطوع الروماني .

)[1] . وفي هذا الصدد قد يشار الى التمايز بالقدرات من حيث جنس المتطوع فيأتي النص ليؤكد مراعاة ذلك التمايز ويشترط ان يقتصر دور المرأة في العمل التطوعي (على ما يناسب قدراتها ولا يتعارض مع الأحكام الشرعية والعادات والتقاليد)[2] .

ومما تقدم نستشف ان اختيار المتطوع للعمل التطوعي الذي يراد التعاقد عليه لا يكون وفق الرغبة المطلقة للمتطوع ، وانما ضرورة اقتران تلك الرغبة مع إمكانياته وقدراته الشخصية ، وهذه هي مسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي حيث يقع عليها واجبالتأكد من إمكانية المتطوع لذلك العمل ، ولا يجوز لها اناطة عمل للمتطوع ما لم تتأكد من قدرته على أدائه ، وعليه فلا يستساغ تحميل المتطوع وحده مسؤولية الالتزام بعمل يستحيل عليه أداءه استحالة نسبية إذا لم تقم الجهة المنظمة للعمل التطوعي بواجبها المذكور ، لان المتطوع قد تدفعه عواطفه ومشاعره الانسانية الى المبادرة للتعاقد على عمل تطوعي ظناً منه انه قادر على أدائه ثم يتبين له خلاف ذلك ، فلا يمكننا والحال هذه ان نحمله المسؤولية وحده ونعاقبه على كريم عطائه ورغبته بالإحسان ، إذا لم تتولَ الجهة التطوعية مسؤوليتها في التيقن من إمكانياته وقدراته لأداء العمل الراغب بالتطوع فيه .

---

(1) المادة (8 / 1) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .

(2) المادة (الاولى / 4) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية . ويضيف النص ذاته ذكر امثلة للأنشطة التي تناسب المرأة في تطوعها (مثل الإسعافات الأولية ورعاية الطفولة والامومة في مراكز الايواء واستقبال النازحين) .

وتطبيقاً لما تقدم نقول ان جمعية الهلال الأحمر العراقي عليها ان لا تختار المتطوع لعمل تطوعي الا إذا تيقنت ان ذلك المتطوع مناسب لهذا العمل ، ولها في ذلك استرشاداً بسياسة التطوع الصادرة من الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر بما نصت عليه من وجوب ان يكون استقطاب المتطوعين استناداً الى التزامهم وقدراتهم الكامنة [1] . وكذلك ما ورد في مدونة سلوك ومبادئ الخدمة التطوعية الصادرة عن الاتحاد المذكور ، ضمن بيان مسؤوليات الجمعيات الوطنية ازاء متطوعيها ان تتولى تلك الجمعيات تحديد إمكانية المتطوع وتحديد العمل المناسب للمتطوع والمتطوع المناسب للعمل [2] . ولعل جمعية الهلال الأحمر العراقي هذا هو ما قصدته من إقرار التزام على عاتقها مفاده التيقن من كفاية إمكانية المتطوع إذا ما أرادت ترشيح المتطوعين للعمل في برامجها المختلفة [3] .

ونخلص مماتقدم ان أي عمل يحقق مصلحة عامة وتقدر الجهة المنظمة للعمل التطوعي انه يتناسب وقدرات المتطوع يمكن ان يرد كمحل لعقد تطوع تبرمه مع ذلك المتطوع ، ويستوي في ذلك ان يكون هذا العمل ذهنياً من ثمرة النتاج الذهني والفكري للمتطوع كأعمال الأطباء والمهندسين والمحامين والخبراء والمستشارين أو بدنياً يقوم على

---

(1) الفقرة (5-1-3) من السياسة المذكورة .

(2) الجزء الاول من المدونة المذكورة ، تحت عنوان (كيف ينبغي للجمعية الوطنية ان تنظر الى الخدمة التطوعية).

(3) دور قسم الشباب والمتطوعين في جمعية الهلال الأحمر العراقي ، حسب ما ورد في المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/19 ، سبقت الاشارة اليها في ص19 من هذا البحث .

الجهد العضلي اكثر من الجهد العقلي كأعمال اصحاب الحرف باختلاف انواعها من ميكانيكيينوكهربائيين وبنائين وصباغين وغيرهم .

وإذا شئنا تفصيلاً ادق لأنواع الأعمال التي يمكن ان ترد كمحل لعقد التطوع لنا ان نقول ان هذه الأعمال تنقسم على ثلاثة اصناف ، الأول صنف الاعمال المتخصصة التي تتطلب خبرات ومهارات مهنية محددة كأعمال الطب والهندسة والمحاماة وامثالها ، فهذه تستلزم من المتطوع ان يكون معداً إعداداً نظرياً وعلمياً خاصاً وحاملاً للمؤهل المطلوب لأداءأياً منها حتى يتسنى له إبرام عقد تطوع في مجال تخصصه وتأهيله العلمي .

اما الصنف الثاني من الأعمال فهي التي يمكن ان نطلق عليها تسمية أعمال شبه تخصصية يمكن للمتطوع ان يقوم بها ، وان لم تتطلب منه التخصص المهني الدقيق ، ولكن في الوقت نفسه لا يمكن إغفال التخصص عنها كلياً ، كالمدرس الذي يتعاقد للتطوع في إرشاد وتوجيه الاباء والاطفال ، فهو لم يُعّد مهنياً لوظيفة الإرشاد والتوجيه بالذات ولكن مؤهله العلمي كمدرس وخبرته التربوية أتاحت له ان يساهم بأداء دور كهذا .

ويقابل هذين الصنفين صنف ثالث من الأعمال يتمثل بالأعمال غير التخصصية ، أو ما يمكن ان يطلق عليها تسمية الأعمال البدنية المحضة ، كعيادة المرضى في المستشفيات أو زيارة الأيتام أو المسنين في دور رعايتهم أو المساهمة في توزيع المواد الغذائية أو الاغاثية على

محتاجيها ، فهكذا أدوار لا تحتاج من المتطوع إعداداً خاصاً لأدائها ولا مؤهلاً علمياً ينبغي مراعاته عند التعاقد عليها وبالتالي فكل شخص يمكن له التطوع في هكذا أعمال [1] . وهذا خلاف ما عليه الحال في الصنفين الآخرين ، اذ في الأول يقتضي من الجهة المنظمة للعمل التطوعي ان تدقق وتمحص في المؤهلات والشهادات العلمية التي يقدمها المتطوع والتي هي مطلوبة لممارسة أياً من تلك الأعمال ، حتى يجوز لها الإقدام على ابرام عقد التطوع معه في التخصص الذي يحمله . اما في الصنف الثاني فينبغي على الجهة المنظمة للعمل التطوعي مراعاة مدى ملائمة ما يحمله المتقدم للتطوع من شهادات علمية وخبرات عملية يمكن لها ان تستدل من خلالها انه مناسب للعمل محل عقد التطوع ام لا. وإذا ما قصّرت الجهة التطوعية في واجبها المتمثل بقيامها بالتأكد من مؤهلات وخبرات وقدرات المتطوع فلا يحق لها مطالبة الاخير بتنفيذ التزامه إذا ما تبين عدم قدرته على ادائه ، وليس لها ان تطالبه بالتعويض نظراً لعدم التنفيذ .

اما في الصنف الثالث من الاعمال فكل ما هو مطلوب من الجهة المنظمة للعمل التطوعي هو التأكد من إمكانية المتطوع الجسدية من القيام بمهام أعمال الصنف المذكور ، لأننا قلنا ان الأعمال المنضوية تحت هذا الصنف لا تعتبر فيها مؤهلات أو شهادات أو خبرات . وبالتالي

---

(1) للمزيد عن اصناف العمل التطوعي ، انظر ، د. محمد عبد الفتاح محمد ، الجمعيات الاهلية النسائية قضايا ومشاكل ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، 2008 ، ص23.

فإننا يمكن ان نتصور استحالة نسبية على المتطوع للأعمال في الصنفين الأولين تتعلق بانعدام المؤهل العلمي لديه ، ولكن ليس لنا ان نتصور الامر ذاته بالنسبة للصنف الثالث فلا يمكن ان يقال مثلاً استحالة قيام المتطوع بتوزيع مواد غذائية على المتعففين لأنه لا يمتلك المؤهل المناسب لذلك . ولكن يمكن ان يقال ان امكانيته الجسدية لا تناسبها هذه المهمة التطوعية وبالتالي فان التحقق في ذلك ينحصر بهذا الخصوص وليس بالمؤهلات والشهادات العلمية عكس ما هو عليه في الصنفين الآخرين اذ يجب على الجهة المنظمة للعمل التطوعي مراعاة المؤهلات العلمية اضافة للإمكانية الجسدية [1] .

ويمكن لنا ان نستشف مفهوم التصنيف للأعمال التطوعية من خلال تقسيم فئات المتطوعين الى فئتين ، متطوع عام [2] ، وهذا يتم تدريبه للعمل بموجب خطة تضعها جهة التطوع توضح فيها الطريقة والاسلوب لتنفيذ الاعمال المطلوبة منه .

ومتطوع متخصص [3] ، وهو الذي يمارس عملاً فنياً أو مهنياً أو حرفياً سواء عن طريق الدراسة أو الخبرة المهنية [4] . وبناءً على هذا التقسيم يتقرر ان المتطوع المتخصص يقوم بالأعمال التخصصية والفنية

---

(1) اما عن الطرق التي بها تتأكد الجهة المنظمة للعمل التطوعي من ملائمة المهمة التطوعية للمتقدم للتطوع ، فقد تعرضنا لها خلال بحثنا هذا ضمن خصيصة قيام عقد التطوع على الاعتبار الشخصي . انظر ص53 .

(2) وهو تعهد اليه اعمال من الصنف الثالث ضمن التقسيم الثلاثي للأعمال السالف الذكر

(3) وهو تعهد اليه اعمال من الصنفين الاول والثاني ضمن التقسيم نفسه .

(4) المادة (الثالثة) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية .

والحرفية التي يجيدها ويتم تكليفه بها [1] ، وله ان يرفض أية مهمة لا تنسجم مع مهاراته ومؤهلاته وقدراته [2] . ومعنى ذلك ان الجهة المنظمة للعمل التطوعي ينبغي عليها التثبت من تخصص ذلك المتطوع عن طريق ما يقدمه من شهادات وبيانات تبين خبراته العلمية والعملية المكتسبة . وإذا ما اريد تكليفه بأعمال ليست من أعمال التخصص ، وانما من الأعمال العامة الأخرى التي اطلقنا عليها تسمية الأعمال البدنية المحضة ، كان ذلك ممكناً ان وافق عليها وأبرم عقد تطوع بشأنها وما دامت تحقق مصلحة عامة ويراها هو والجهة المنظمة للعمل التطوعي بانها مما تناسبه كدور ومهمة للتطوع [3] .

الفرع الثاني

تعيين محل عقد التطوع

يقتضي لانعقاد العقد تعيين محله ، فيجب ان يكون هذا المحل معينا أو قابلاً للتعيين . وبذلك فلا يقوم الالتزام العقدي على محل غير معين أوغير قابل للتعيين . وهذا شرط يطلق عليه في الفقه الاسلامي شرط المعلومية في المحل [4] ، وهو يعني بحسب المفهوم الفقهي ان يكون محل العقد معلوماً علماً نافياً للجهالة الفاحشة ، وذلك ببيان جنسه

([1]) المادة (الخامسة) من اللائحة نفسها .

([2]) الوصف الوظيفي لقسم الشباب والمتطوعين في جمعية الهلال الأحمر العراقي حسب المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/19 سبقت الاشارة اليها في ص19 .

([3]) د. جابر عوض سيد حسن ، العمل مع الجماعات اسس ونماذج نظرية ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، 2007 ، ص299 .

([4]) انظر ، علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع، ص275. الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص255.

المحل [1] . ولكن مع ذلك فان الفقه المدني يرى انه ليس من الضروري ان يكون المحل معيناً تعييناً دقيقاً وقت إبرام العقد بين الطرفين ، وانما يكفي ان يكون قابلاً للتعيين فيما بعد ، بشرط ان يتضمن العقد العناصر اللازمة لهذا التعيين ، اما إذا لم يكن المحل معيناً أو قابلاً للتعيين فلا يقوم الالتزام على محل كهذا ، لأنه في حكم المعدوم فلا ينعقد العقد حينئذٍ [2].

ولقد لخص المشرع العراقي ما سبق ذكره من أحكام الفقه ، بقوله (1- يلزم ان يكون محل الالتزام معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة سواء كان تعيينه بالإشارة اليه أو الى مكانه الخاص ان كان موجوداً وقت العقد أو ببيان الأوصاف المميزة له مع ذكر مقداره ان كان من المقدرات أو بنحو ذلك مما تنتفي به الجهالة الفاحشة ، ولا يكتفى بذكر الجنس عن القدر والوصف . 2- على انه يكفي ان يكون المحل معلوماً عند العاقدين ولا حاجة لوصفه وتعريفه بوجه اخر . 3- فإذا كان المحل لم يعين على النحو المتقدم فالعقد باطل)[3] .

---

(1) د. مصطفى العوجي ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص296. د. عبد الحق صافي ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص77.

(2) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) المجلد الاول ، ص422. د. جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية ، المصدر السابق ، ص381. د. يوسف عبيدات ، المصدر السابق ، ص148. د. عبد الحق صافي، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص77. د. كمال قاسم ثروت ، المصدر السابق ، الجزء الاول ، ص58.

(3) المادة (128) من القانون المدني العراقي . المادة (133) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (63) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1129) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

اما القضاء فمسلك الاستقرار باتجاه اشتراط تعيين محل العقد أو قابليته على التعيين ، ملحوظة في أحكامه . فهو يوجب تعيين المحل بنوعه وتبيين صنفه بكيفية تمنع الاشتباه [1] . وفي الوقت نفسه يقضي بعدم اشتراط ان يكون المحل معيناً بل يكفي ان يكون قابلاً للتعيين [2]، الا ان القضاء يؤكد على ان العقد لا يعتبر مستجمعاً شروط الصحة ان لم يعين المحل تعييناً نافياً للجهالة وهو يصف المحل الذي لم يعين بالصيغة المذكورة انه لا يصلح اساساً للالتزام [3]. ويعتبر العقد المنطوي على جهالة فاحشة بالمعقود عليهفاقداً لمحله ومنافياً لما نص عليه المشرع من انه لابد لكل التزام ينشأ عن عقد من محل يضاف اليه يكون قابلاً لحكمه [4] .

([1]) انظر قرار محكمة النقض المصرية رقم (96) في 1948/2/29 ، محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص105. وقراري المحكمة ذاتها رقم (144) في 1986/5/20 ورقم (151) في 1992/6/30. وكذلك قرارات اخرى بنفس الاتجاه انظر السيد خلف محمد ، عقد البيع في ضوء الفقه واحكام النقض ، الطبعة الثالثة ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة، 2005، ص45 وما بعدها .

([2]) نقض مدني مصري رقم (72-269) في 1951/11/8 ، محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص106.

([3]) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (939) في 1965/12/21- قضاء محكمة تمييز العراق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، القرارات الصادرة سنة 1965، ص51. وقراري المحكمة ذاتها رقم (2147) في 1963/12/31، ورقم (586) في 1971/6/16، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص265، ص711 . وقراريها رقم (392) في 1979/10/13 و (650) في 1983/10/16 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم الاحوال الشخصية ، المصدر السابق ، ص27.

([4]) عملاً بحكم المادة (126) من القانون المدني العراقي . انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (554) في 2008/3/27 ، (غير منشور) .

وإذا كان المشرع قد أقر في القواعد العامة مبدأ تعيين المحل أو قابليته للتعيين ، وحدد طرقاً لاستيفاء المحل لهذا الشرط ، فانه في القوانين المنظمة لأحكام عقد التطوع نلاحظه يذهب الى ابعد من ذلك ، فيكرس شرط التعيين من خلال بيان العناصر اللازم توافرها في المحل ليعتبر ذلك المحل مستوفياً لشروطه ومذهب المشرع هذا نراه معبراً عن قناعة تسود ان عقد التطوع من اكثر العقود ضرورة لاشتراط تعيين المحل أو أن يكون قابلاً للتعيين للحد الذي ينفي عنه الجهالة ، لان هذا العقد يقوم على أساس تقديم خدمات انسانية تبرعية بدافع من المتطوع بالشعور بالمسؤولية تجاه المجتمع ، وذلك يقتضي ان يكون ذلك المتطوع عالماً علم اليقين نوع الخدمة التي سيقدمها ومقدارها ومكان تقديمها وتحديد المستفيد منها فئة أو شخصاً إن أمكن ، لان المتطوع انما يبحث عن ممارسة تطوعية تتفق وما يؤمن به من مبادئ وقيم بعيداً عن المنافع والمساومات المالية المتحققة في سائر العقود الاخرى ، لذا نراه يحرص على ان لا يذهب ذلك الجهد والوقت الذي يضحي به ويمنحه للعمل التطوعي باتجاه قد يتعارض مع تلك المبادئ والقيم التي دفعته للتعاقد والالتزام بأداء العمل التطوعي ، وهذا يقتضي وجوب ان يتضمن عقد التطوع كل العناصر التي تساهم في تعيين محل العقد تعييناً ينفي عنه الجهالة ويزيد في بيان معلوميته لدى المتطوع .

وفي مقدمة العناصر التي يفترض بيانها في محل عقد التطوع هو الهدف الذي يراد للعمل التطوعي تحقيقه . لان العمل التطوعي كما سبق ذكره انما يبادر المتطوع اليه من منطلق إيمانه بمبادئ وقيم انسانية

يريد تجسيدها عبر عمله التطوعي وتعاقده لأداء ذلك العمل ، وبالتالي فهو قد يعزف عن العمل إذا لم ينسجم مع أهدافه التي يسعى لتحقيقها لان العمل التطوعي الذي هو محل عقد التطوع انما يتجسد في النهاية بهدفيته التي هي الاساس في الحفاظ على أداء جيد له من قبل المتطوع اثناء تنفيذه لعقد التطوع . فإذا لم تتفق هدفية ذلك العمل مع هدفية المتطوع لما قدّم الاخير جهده ووقته له . وهذا يشير الى حالة الترابط بين العمل التطوعي كمحل لعقد التطوع وبين الهدف من ذلك العمل . وهذا عنصر في محل عقد التطوع يختص به ويتميز من غيره من العقود الاخرى التي يكون محلها ايضا القيام بعمل . فالعامل الذي يلتزم بموجب عقد عمل مثلاً لإجراء ترميمات في مدرسة لا يهمه كثيراً ان كانت تلك المدرسة تعنى بطلبة ذوي الاسر الغنية أو الفقيرةأو من الطلبة الايتام أو غيرهم أو من المعاقين أو الاصحاء ، فكل ذلك يستوي لدى هذا العامل الاجير مادام العمل محل العقدبالنسبة اليه واضح ومعلوم وبيّن من حيث الاشياء الواجب ترميمها من جدران أو ارضية أو ابواب أو زجاج وغيره ، ونوعية تلك الترميمات معينة أوصافها ومساحاتها وكمياتها وكل ما يدخل في بيان معلوميتها كعمل يرد محلاً للعقد [1] .

ولكن الامر مختلف في عقد التطوع ، ذلك ان المتطوع قد لا يرغب في المساهمة بعمل تطوعي لإجراء ترميمات للمدرسة المذكورة ان لم تكن تلك المدرسة تعنى بالأيتام مثلاً أو المعاقين أو الفقراء لأنه قد

([1]) بهذا المضمون انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7) المجلد الاول ، ص108.

التطوع الذي يرد على الالتزام بسقي الحدائق العامة مثلاً يكون مهم لدى المتطوع ان يعلم إن كان أداء مهمة السقي تلك تتم بالرش اليدوي ام بالرش الآلي ذلك لان أياً من الطريقتين تقتضي جهد ومهارة قد تختلف عن الاخرى .

ومن العناصر التي تدخل في تعيين محل عقد التطوع هو عنصر المكان الذي يقدم فيه المتطوع عمله ، لان هذا العنصر غالباً ما يكون محل إهتمام من قبل طرفي العقد ، لاسيما من قبل المتطوع ، فهو يحرص على معرفة الموقع المحدد الذي سيؤدي فيه الخدمة التطوعية لان ذلك قد يؤثر على قراره في المساهمة بالعمل التطوعي من عدمه ، لربما حسب بعد الموقع عن مكان اقامته أو مكان عمله أو حسب سهولة أو صعوبة التنقل والوصول الى ذلك المكان ولربما حسب ما قد يحتمله من مخاطر في ذلك الموقع من عدمها . فكل هذه الاسباب وغيرها تجعل من عنصر مكان أداء العمل التطوعي شرطاً لازماً استيفاءه في محل عقد التطوع ، وان يتضمنه العقد المذكور ضمن محتوياته ، وحتى في حالة وجوب أو اشتراط تقديم العمل التطوعي في اكثر من موقع فيجب حينها ان يتم ببيان مفصل وتوضيح كامل للمواقع التي سيقدم فيها ذلك العمل [1] .

اما عنصر المدة في العمل التطوعي محل عقد التطوع فهو لا يقل اهمية عما سبق ذكره من عناصر اذ ان مدة هذا العمل تدخل في حسابات المتطوع وقراره في الالتزام بالعمل التطوعي من عدمه بحسب ما

([1]) المادة (7) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي . المادة (14 / 3) من قانون التطوع المقدوني .

يملكه من وقت يستطيع توفيره لإنجاز ذلك العمل . وتحديد مدة العمل التطوعي قد تثبت من خلال تحديد مدة العقد لأن تحديد مدة الاخير تنعكس على تحديد مدة الأول والذي هو في حقيقته محلاً له . وبالتالي فان عنصر المدة يكون مستوفياً في محل العقد إذا كانت مدة العقد مشترطة ومندرجة ضمن بيانات ومحتويات ذلك العقد[1] .

وما دمنا نبحث في عنصر المدة في عقد التطوع من المستحسن ان نشير الى عنصر آخر ذات صلة بعنصر المدة من حيث مفهوم الوقت والزمن ألا وهو عنصر زمان أداء العمل التطوعي ، والذي يعني التوقيت الزمني لهذا الأداء من حيث كونه نهاراً أو ليلاً ،وليس من حيث وقت أداء العمل والذي سبقت الاشارة اليه باصطلاح مدة العمل التطوعي ،والذي يعني المدة الزمنية التي يؤدي المتطوع خلالها خدماته التطوعية . وإذا ما كان المشرع قد أوجب بيان عنصر المدة دون ان يوجب عنصر الزمان ، فان ذاك يعني جواز احتواء عقد التطوع على عنصر الزمان ، فينص على ان ينجز العمل التطوعي صباحاً أو مساءً أو في ساعة محددة من كل يوم أو بأية طريقة اخرى لتحديد ذلك الزمان ، ولكن يبقى عنصراً لا يتوقف عليه انعقاد العقد وليس من العناصر الواجب ذكرها

(1) نص الفصل (5) من قانون التطوع التونسي على الزام ان يتضمن عقد التطوع وجوباً بيانات منها (مدة العقد) . ونصت المادة (14) من قانون التطوع المقدوني على وجوب احتواء عقد التطوع على عناصر منها (مدة تأدية الخدمة التطوعية) ،ونصت المادة (1) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي وكذلك المادة (5-1) من قانون التطوع الروماني على وجوب ان يكون (عقد التطوع لفترة محدودة).

ضمن محتوياته أو بياناته ، ولا يؤدي تخلفه الى بطلان العقد وانعدامه كما وجدنا ذلك في عنصر المدة باعتبار ان الأخير من العناصر الواجب بيانها في العقد ، وهذا يستلزم في حالة عدم بيان زمان أداء العمل التطوعي ان يصار الى تحديده وفقاً لظروف التعاقد ونوع وطبيعة ذلك العمل ، ولتقريب الفكرة نقول مثلاً ان عقداً مبرماً بين جمعية الهلال الأحمر العراقي ومتطوع طبيب يعمل موظفاً في مستشفى حكومي، فالذي يستفاد من ظروف التعاقد ان زمان العمل التطوعي محل عقد التطوع المبرم ، انما هو خارج أو قات الدوام الرسمي الملتزم به الطبيب المتطوع في وظيفته الحكومية . أو في مثال اخر ان المتطوع الذي يبرم عقد تطوع لتقديم خدماته التطوعية في إيصال التلاميذ الى المدرسة واعادتهم الى بيوتهم فان طبيعة هذا العمل تقتضي ان يكون زمان أدائه في ساعات تتناسب وزمان بدء وانتهاء الدوام في تلك المدرسة . وهكذا يتبين لنا ان ما سلف ذكره من عناصر، انما هي سبل ينص المشرع عليها كطريق نحو تعيين محل عقد التطوع من خلال اشتراط احتواء ذلك العقد على تلك العناصر ، ويقرر بطلان العقد الذي لا يحتوي واحداً أو اكثر من تلك التي قرر لها المشرع صفة الالزام فأوجب بيانها في العقد .

ولكن قد يلاحظ أحياناً على المشرع انه لا يكتفي ببيان عناصر تعيين محل عقد التطوع ، وانما يلجأ الى طريق آخر لتعيين ذلك المحل ، من خلال وضع صيغة عقدية معدة مسبقاً من قبل جهة ذات اختصاص وخبرة في مجال العمل التطوعي ، فيساهم بذلك بتوجيه المتعاقدين نحو

تبني تلك الصيغة عند إبرام العقد ، وهذا هو ما يطلق عليه اصطلاح العقد النموذجي [1] .

ولسلوك هذا السبيل قد يلجأ المشرع الى تكليف جهة ادارية متخصصة يلزمها بتحرير عقد نموذجي يكون بمثابة موجه للمتعاقدين يبرمون عقود التطوع بموجبه ، وهو بذلك يضمن استيفاء الشروط القانونية للعقد وتوفر العناصر المطلوبة في المحل [2] .أوقد يتولى المشرع بذاته إعداد العقد النموذجي (كعقد تطوع) ويوجه المتعاقدين للاستعانة بصياغته [3] . فالمشرع في كل ذلك انما يهدف للوصول الى نتيجة مفادها تعيين محل العقد تعييناً نافياً لأية جهالة من خلال تضمين عقد التطوع بيانات تجعل طرفي العقد مطلعين اطلاعاً كاملاً على نوع العمل محل العقد ، وكل ما يحيط بذلك العمل من ظروف الزمان والمكان بما يعدم أو يحد على أقل تقدير من احتمالات بروز الخلافات بين طرفي العقد خلال تنفيذه وأداء العمل التطوعي [4] . بعكس ما لو كان العمل التطوعي محل عقد التطوع غير واضح المعالم ولا محدد الأوصاف من حيث ما سبق ذكره من عناصر ، اذ ان ذلك حتماً

([1]) للمزيد ، عن صياغة العقد النموذجي ، انظر ، د. ايمن سعد سليم ، العقود النموذجية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005، ص46.

([2]) نص الفصل (5) من قانون التطوع التونسي على انه (تحرر عقود التطوع طبقاً لعقد نموذجي يصادق عليه بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الاجتماعية - - - -) .

([3]) نصت المادة (6 / 2) من معاهدة ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب على الاتي (يتضمن العقد النموذجي في الملحق الاول من الاتفاقية ، انه معد للتوجيه فقط وليس له قيمة المعاهدة) .

([4])Miriankaalcksevska , guide for application of the law on volunteering , European center for note – for – profit law Budapest , 2008 , p-8.

سيتسبب في مشاكل اثناء تنفيذ العقد وأداء ذلك العمل ونزاعات قد تؤدي الى فشل العمل التطوعي ومن ثم الإخلال بالعقد ، وقد تعرض المتطوع لمخاطر لعدم حصوله على المعلومات اللازمة لأداء مهمته التطوعية والتي هي حق من حقوقه بموجب العقد [1] .

والخلاصة ان من مصلحة طرفي عقد التطوع هو الالتزام بما فرضته عليهما القواعد العامة وتلك الخاصة من شروط استيفاء المحل لعناصر تعيينه ، لان في ذلك ضمان من عدم تعريض جهدهم التطوعي للهدر والحيلولة دون الحكم على عقدهم بالبطلان لعدم تعيين محله .

ومن هنا تبرز إهمية ان تتولى الجهات المنظمة للعمل التطوعي توفير توجيهات واضحة للمتطوعين عن مهامهم التطوعية ، وان تحدد لهم أهداف العمل التطوعي ومكان ادائه ووسائل تنفيذه ، لان كل ذلك سيساهم في وضوح الرؤية لدى المتطوع وبالتالي يؤثر بشكل ملموس على اجتذابه للتطوع بصورة مستمرة [2] .

ولعله من نافلة القول ، ان ذكر تفصيلات عناصر محل عقد التطوع لغرض تعيينه قد تتأثر بسعة المساحة المكانية التي تشغلها الجهة المنظمة للعمل التطوعي وتمارس فيها مهامها وأنشطتها التطوعية ، وكذلك بتنوع تلك المهام والأنشطة وفقا للغرض الذي انشئت من اجله . فالجهة التطوعية التي تمارس نشاطاً من نوع واحد وفي مكان محدد قد

([1]) volunteerism and legislation aguidance note , ibid , p- 21 .

([2]) الجزء الاول من مدونة سلوك و مبادئ الخدمة التطوعية الصادرة عن الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر ، تحت عنوان كيف ينبغي للجمعية الوطنية ان تنظر للخدمة التطوعية .

يستفاد من ظروف تعاقدها مع المتطوع ان الأخير مطلوب منه الالتزام بذلك النوع المحدد من النشاط الذي تمارسه تلك الجهة المذكورة وفي الفترة الزمنية المحددة كمدة للعقد ، كما لو تعاقد مدرس لتقديم خدماته التعليمية التطوعية مع مركز تطوعي يعمل في نطاق حي محدد وينحصر نشاطه في رعاية الطلبة الايتام فان محل عقد التطوع هنا واضح انه معين بتدريس فئة العناية المذكورة والمحددة من حيث العدد والمكان ولم يبقَ الا تحديد الوقت لذلك العقد. الا ان الأمر ليس بهذا الوضوح عندما تتسع أنشطة الجهة التطوعية وتتنوع كما هو الحال في جمعية الهلال الأحمر العراقي ، حيث يغطي عملها الانساني جميع مساحة الوطن العراقي [1] ، وتمتد في نشاطاتها الى خارج حدود الوطن، لما تحمله من صفة العضوية في الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر التي تفرض عليها واجب التعاضد ضمن الحركة [2] .

وهي في ذلك تتبع أحكام القوانين والأنظمة الانسانية الدولية وأحكام اتفاقيات جنيف الاربع المبرمة في سنة 1949 بخصوص ضحايا الحرب والمصادق عليها من قبل الحكومة العراقية بموجب القانون رقم

([1]) مبدأ الوحدة من المبادئ المقرة في النظام الاساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، واقرته جمعية الهلال الأحمر العراقي في نظامها الاساسي في المادة (الثالثة / ب) بموجب التعديل الثاني للنظام المذكور . ومضمون هذا المبدأ ، ان جمعية الهلال الأحمر عليها ان تقوم بعملها الانساني في جميع انحاء الوطن وان لا توجد جمعية سواها في حدود الوطن تقوم بالدور المخول لها قانوناً.

([2]) ديباجة النظام الاساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر . المادة (الثالثة) من النظام الاساسي لجمعية الهلال الأحمر العراقي المعدل عن أهداف الجمعية جاء فيها ، (جـ- تقديم المعونات والمساعدات للجهات المنكوبة خارج القطر - - - - د- اسعاف المنكوبين الذين يتعرضون لنكبات فجائية او كوارث طبيعية داخل القطر - - - .

(24) لسنة 1955 [1]. مما يدلل ان المساحة التي يمكن للجمعية ان تشغلها في تقديم خدماتها التطوعية لا تحدها حدود الدولة العراقية ، وان انشطتها تتنوع بتنوع الظروف والحاجات بما يحقق لها مبدأ الانسانية التي تؤمن به والذي يقتضي منها تخفيف معاناة البشر في كل الاحوال [2] . وهذا يتطلب منها عند إبرام عقد التطوع ان تعين محل ذلك العقد تعييناً تنضوي في ضمنه كل التفصيلات التي من شأنها التأثير على قرار المتطوع في اختياره للمساهمة في ذلك العمل التطوعي من عدمه ، وذلك يستلزم ان يكون محل عقد التطوع معيناً من حيث النشاط التطوعي ومكان ادائه ان كان في داخل العراق أوفي خارجه وفي اي موقع من ذلك بالتحديد ، وتحدد احتمالات المخاطر في ذلك المكان وهل هو في حالة حرب أو نزاعات مسلحة ام كارثة طبيعية أو مجاعة أو غيرها وان تبين طريقة أداء العمل التطوعي وما يمكن ان يقدم للمتطوع من تسهيلات لأداء دوره ومهمته التطوعية وماهي الحماية الامنية التي ستوفر لهوتحدد مدة العمل التطوعي . فكل هذه العناصر وربما غيرها

([1]) المادة (الثانية) من النظام الاساسي لجمعية الهلال الأحمر العراقي المعدل . وغير خافٍ ان الاتفاقيات المذكورة تنظم احكام المعاملة الانسانية المطلوب اتباعها اثناءالنزاعاتالمسلحةسواء من قبل المتحاربين او من قبل الاشخاص الذين يقدمون مساعداتهم الاغاثية والإسعافية للمتضررين في تلك النزاعات ، ولا تتطرق لتنظيم احكام عقد التطوع بين المتطوع والجهات التطوعية العاملة في هذه المجالات . وبذلك فان عقد التطوع المبرم بين المتطوع وجمعية الهلال الأحمر العراقي يظل محكوماً بقواعد القانون المدني العراقي والتشريعات الوطنية الاخرى ذات العلاقة والقانون الاجنبي المختص حسب الاختصاص المكاني لتنفيذ العقد ان كان خارج العراق بموجب قواعد تنازع القوانين.

([2]) يعد مبدأ الانسانية واحد من مبادئ الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر اقرته في ديباجة نظامها الاساسي . واقرته جمعية الهلال الأحمر العراقي في المادة (الثالثة / ب) من نظامها الاساسي بموجب التعديل الثاني له.

ينبغي توافرها في محل عقد التطوع كعمل تطوعي يتعاقد عليه المتطوع مع جمعية الهلال الأحمر العراقي ليتحقق بذلك استيفائها لشروط تعيين المحل وتفي بالتزامها باستقطاب المتطوعين لأداء اعمال أو القيام بمهام محددة وواضحة[1].

([1]) الفقرة (5-1-2) من سياسة التطوع الصادرة عن الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر .



الفصل الثاني

أحكام عقد التطوع

تمهيد وتقسيم ...

اذا ما ابرم عقد التطوع وتكون ، فانه سيوضع موضع التنفيذ شأنه في ذلك شأن اي عقد . فالمتعاقدان لم يقدما على التعاقد الا لكي يجعلا من عقدهما قانوناً ملزماً لهما يطبقان أحكامه كما يطبقان أحكام القانون . والعقد متى نشأ صحيحا أنتج آثاره وصار قابلاً لتطبيق أحكامه ، والعاقدان في هذه الحالة قد يستمران في تنفيذ العقد ويلتزمان في تطبيق أحكامه حتى انقضائه بانقضاء آثاره اوقد تستجد لهما ظروف او تعترضهما اثناء تنفيذهما العقد امور تدفعهما لإنهائه والتخلص منه .

ولإستكمال فهم النظام القانوني لعقد التطوع ولكي تتجلى لنا صورة أوضح عنه كان لزاماً علينا الوقوف على أحكام هذا العقد من حيث آثاره وانقضائه ، وهذا ما سنتناوله في مبحثي هذا الفصل، اذ نبحث في الأول آثار العقد وفي الثاني نبحث انقضاءه .

المبحث الاول

اثار عقد التطوع

ان آثار عقد التطوع تعني تلك الالتزامات الناشئة بموجبه على كل من طرفيه والحقوق المترتبة له تجاه الطرف الاخر . فان إبرام عقد التطوع يرتب التزامات على عاتق كل من المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، ويوجب على كل منهما تنفيذ تلك الالتزامات والا تعرض لجزاء الإخلال بها وترتبت عليه المسؤولية العقدية كنتيجة لذلك الإخلال

واذا كان هذا يخص طرفي العقد من حيث التزاماتهما تجاه أحدهما الاخر ، فان عقد التطوع من جهة اخرى قد يرتب آثاراً تتمثل بالتزامات على طرفيه او أحدهما تجاه الغير نتيجة ما قد يسببه تنفيذ هذا العقد من أضرار تصيب ذلك الغير .

وعليه فان بحث آثار عقد التطوع بحثاً مستوفياً يتطلب منا تقسيم هذا المبحث على مطلبين ، نبحث في أولهما الالتزامات الناشئة من عقد التطوع على كل من طرفيه تجاه الاخر ، متعرضين اثناءها الى الجزاء المترتب على الإخلال باي من هذه الالتزامات كأثر للمسؤولية العقدية المترتبة على ذلك الإخلال . اما في المطلب الثاني فسنبحث المسؤولية المدنية الناشئة من عقد التطوع تجاه الغير .

المطلب الاول

الالتزامات الناشئة من عقد التطوع

يترتب على إبرام عقد التطوع نشوء التزامات على كل من طرفيه تجاه الآخر ، وهذه الالتزامات قد تستقل إرادة الطرفين بتقريرها في

العقد ، كتحديد نوع العمل التطوعي المطلوب أداؤه من قبل المتطوع ومدة العقد ومكان أداء العمل ، وقد يكون مصدرها القانون بما يتضمنه من قواعد سواء وردت ضمن الأحكام العامة التي تنظم العقود وتصرفات الاشخاص عموماً كالالتزام بتنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية او قواعد خاصة تنظم العمل التطوعي وتحكم عقد التطوع ، كالالتزام بعدم افشاء أسرار العمل والالتزام بعدم التمييز . ففي الوقت الذي يعد فيه عقد التطوع مصدراً للالتزامات الاتفاقية التي يحددها طرفيه وتنشأ عنه ، فهو في الوقت نفسه يعتبر سبباً لالتزامات يرتبها القانون عليهما ، اذ لولا قيامه لما ترتبت تلك الالتزامات المفروضة بموجب القانون على طرفيه .

وبقي ان نشير الى ان التزامات كل طرف في اي عقد إنما هي حقوق للطرف الآخر ، ومن ثم فان إخلال أي طرف بالتزام من التزاماته سيؤدي الى انتهاك حق للطرف الآخر يقابل ذلك الالتزام ، مما يستوجب إيقاع الجزاء على الطرف المخل بالتزامه وفقاً لأحكام المسؤولية العقدية ، وهذا ما سنتناوله في ثنايا بحثنا لالتزامات طرفي عقد التطوع من خلال تقسيم هذا المطلب الى فرعيننتناول في الاول التزامات المتطوع وفي الثاني التزامات الجهة المنظمة للعمل التطوعي .

الفرع الاول
التزامات المتطوع

ينتج عقد التطوع التزامات على المتطوع مفروض عليه اداؤها ، وفي مقدمة هذه الالتزامات يأتي التزامه بأداء العمل التطوعي ، والذي

يمكن ان يوصف بانه الالتزام الرئيس الذي يقع على عاتق المتطوع ، وان الالتزامات الاخرى انما هي التزامات ثانوية تبرز نتيجة الالتزام المذكور ، كالتزامه بالمحافظة على الأشياء المسلمة اليه لتأدية العمل التطوعي ، والتزامه بالمحافظة على ما يتحصل لديه من أسرار خلال ادائه لذلك العمل . ولكننا حتى نستوفي البحث حقه في بيان هذه الالتزامات من حيث مضمون كل منها وجزاء الإخلال بأي منها ارتأينا تخصيص ثلاث فقرات ضمن هذا الفرع نبحث في كل فقرة التزاماً من هذه الالتزامات ، مستهلين اياه بالالتزام الرئيس أولاً ، ومستتبعين ذلك بالالتزامين الثانويين .

أولا: الالتزام بأداء العمل التطوعي

يقتضي هذا الالتزام ان يقوم المتطوع بالعمل الذي تم تحديده وتعيينه بموجب عقد التطوع المبرم بينه وبين الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وبالتاليفلن يجزي عنه قيامه بعمل غير ذلك العمل المتفق عليه، وبذلك فان هذا الالتزام يعد من قبيل ما يعبّر عنه في الفقه الإسلامي بمقتضى العقد . لان استلزام العقد له يكون على نحو اذا تجرد منه تجرد العقد من مدلوله والغي من أساسه [1] ، فهو يمثل المضمون الحقيقي لعقد التطوع ، إذ لا يمكن ان نتصور وجود الاخير بدون وجود التزام على المتطوع بأداء عمل تطوعي . فبهذا الالتزام يتجسد

([1]) عن مفهوم مقتضى العقد في الفقه الاسلامي انظر ، محمد تقي الخوئي ، المصدر السابق ، المجلد الأول ، ص145. هاشم معروف الحسني ، المصدر السابق ، ص436. مصطفى احمد الزرقا ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص519.

ذلك التعهد الذي قطعه المتطوع على نفسه بموجب العقد المذكور بأداء العمل التطوعي ، مما رتب عليه التزاماً وفق أحكام الشريعة امتثالاً لأمره تعالى (**وَأَوْفُواْ بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولاً**) [1] والوفاء بالعهد يقتضي اتقان العمل الذي كان محلاً لذلك التعهد ، والرسول (ص) يقول (اذا عمل احدكم عملاً فليتقن) [2] . وعلى هذا بنى الفقهاء المسلمون بان من الوفاء بالعهد القيام بمقتضى العقد ، وحفظ ما يقتضيه وإتيانه تاماً بالقيام بالتزامه [3]. وتطبيقاً لذلك اورد هؤلاء الفقهاء أحكاماً في مسائلهم العملية تفيد ان من التزم بأداء عمل وجب عليه القيام بما شرط عليه [4] ، وبذلك يعتبر غير موفي بالتزامه كل من لم يؤتِ ذلك الالتزام تاماً بكل اجزائه. ولكن من الجدير بالإشارة هنا الى ان الفقه الإسلامي لا يجعل أداء الالتزام بالقيام بعمل مقصوراً على ما ورد في العقد من اتفاق ، فقد قيل في هذا ان توابع العقود التي لا ذكر

---

(1) سورة الاسراء ، من الآية (34) .

(2) محمد الريشهري ، منتخب ميزان الحكمة ، تلخيص ، حميد الحسيني ، مكتبة العروة الوثقى ، بدون مكان وسنة طبع ، ص374.

(3) عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مواهب الرحمن في تفسير القرآن ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص284. فاضل جواد الكاظمي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص 87.

(4) علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء السابع ، ص359. وعن تطبيقات المسائل العملية التي تفيد هذا المضمون انظر ، علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص312 ، ص320. عبد الغني الغنيمي الميداني الدمشقي ، اللباب في شرح الكتاب ، شرح المختصر القدوري في الفقه الحنفي ، تحقيق ، د. سائد بكداش، المجلد الثالث ، الطبعة الأولى ، دار البشائر الاسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1431هـ - 2010م ، ص235.

لها في العقود انما تحمل على عادة كل بلد [1] . وبهذا يعتبرون العادة كالشرط في العقد [2] . مما يستوجب على الملتزم بالقيام بالعمل ان يقوم بكل ما ورد في العقد مضافاً اليه ما تتطلبه العادة ويستلزمه العرف المتعلق بذلك العمل [3] .

واما عن الفقه المدني فهو لم يختلف عما ذهب اليه الفقه الإسلامي ، من ان الالتزام بالقيام بعمل يقتضي ممن التزم به ان يقوم بأداء العمل الذي اتفق عليه مع الطرف الآخر في العقد . وفي هذا يذهب فقهاء القانون الى القول بوجوب تنفيذ الالتزام على وجه يتضمن إتمام العمل بكل ما يتطلبه ذلك الإتمام من مستلزمات وتوابع تقتضيها طبيعة ذلك الالتزام [4] . وقد جاء المشرع العراقي بنص يقرر فيه العوامل التي يسترشد بها القاضي في تحديد ما يعتبر من مستلزمات العقد فقال (ولا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول ايضا ما هو

([1]) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص 320 .

([2]) الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص 28 .

([3])عن تطبيقات المسائل العملية التي أوردها الفقهاء والتي تفيد هذا المعنى ، انظر ، علي اصغر مرواديد ، المصادر الفقهية ، الجزء الثاني والعشرون ، الطبعة الأولى ، مؤسسة فقه الشيعة ، بيروت ، 1421هـ - 2001م ، ص124 . عبد الغني الغنيمي الميداني الدمشقي ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص236 .

([4]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الأول ، ص689. د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد - الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص570 .د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص389 . د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص146.

من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام) [1] . وبهذا قضي ان تحديد نطاق العقد منوط بما اتجهت اليه إرادة عاقديه وما يعتبر من مستلزماته وفقاً للقواعد المكملة والمفسرة والعرف والعدالة بحسب الاحوال [2] .

وعلى ضوء ما تقدم ، فان المتطوع ملزم بإنجاز العمل المناط اليه من الجهة المنظمة للعمل التطوعي [3] ، وذلك حسب ما هو متفق عليه في عقد التطوع ، فلا يعد هذا المتطوع موفياً بالتزامه ما لم ينجز العمل التطوعي بحسب الشروط والمواصفات الواردة في عقد التطوع ، إضافة لما يعد من مستلزمات ذلك العمل وفقاً لما سبق ذكره . فاذا كان إتمام العمل التطوعي يتطلب من المتطوع القيام ببعض الواجبات التي قد لم تذكر في العقد ولكنها تعد من مستلزماته ومكملاته ، وجب عليه القيام بها ، حتى يعتبر موفياً بالتزامه بأداء العمل . فالسائق الذي يتطوع لنقل تلاميذ المدرسة ملزم بتهيئة وسائل الراحة لجلوس التلاميذ على مقاعد السيارة، وملزم بإنجاز مستلزمات قيادتها من تعبئة الوقود وتغيير

([1]) المادة (150/ 2) من القانون المدني العراقي . المادة (2/148) من القانون المدني المصري (مطابق) . الفصل (243) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1135) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

([2]) نقض مدني مصري رقم (310) في 1984/3/5 ، اشار اليه ، انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق، الجزء الثاني ، ص352. وفي المضمون نفسه ، انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (335) في 1974/3/12 ، النشرة القضائية ، المصدر السابق ، العدد الأول ، السنة الخامسة ، ص123 . وقضت محكمة استئناف كربلاء الاتحادية بوجوب تنفيذ ما يعتبر من متممات العقد ولو لم ينص عليه العقد . قرارها رقم (7) في 2011/4/14 (غير منشور).

([3]) المادة (8 / أ) من قانون التطوع الروماني .

زيت المحرك وغير ذلك من الأصول المتعارف عليها كواجبات لعمل السائق ، فهي تكون ملزمة له وان لم يرد ذكرها في العقد [1].

ويضاف الى ما تقدم ، ان العمل التطوعي بعمومه يختص بأصول وقواعد محل اتفاق لدى الجهات العاملة في هذا المجال ، فهناك مبادئ أساسية وأهداف تعمل من أجلها الجهات التطوعية ، مطلوبمن المتطوع ان يلتزم بها خلال أدائه للعمل التطوعي فيعمل وفق ما تقتضييه قواعد العمل داخل المنظمة ومبادئها وأهدافها [2]، فالمتطوع لدى جمعية الهلال الأحمر العراقي مثلاً ملتزم ان يتصرف اثناء ادائه للعمل التطوعي وفقاً للمبادئ الاساسية للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر، وان يحترمقواعد استعمال شارة الهلال الأحمرويتفادىإساءة استعمالها [3].

ولما كان العمل التطوعي عملاً جماعياً مؤسسياً ، فهذا يقتضي من المتطوع ان يمارس عمله التطوعي بروح الفريق الواحد من خلال (التقيد بالأوامر والتعليمات الصادرة اليه) [4] ، و(ان ينجز

([1]) بهذا المفهوم ، انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، المصدر السابق ، الجزء (7) ، المجلد الأول ، ص65.

([2]) الفصل (17) من قانون التطوع التونسي . المادة (11 / 2) من قانون التطوع المقدوني (موافق) .

([3]) الفقرة (5-2) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر الهلال الأحمر، حقوق وواجبات المتطوعين حسب ما ورد في المذكرة الداخلية رقم (264) في 9/14/ 2011، الصادرة من في جمعية الهلال الأحمر العراقي ، سبقت الاشارة اليها في ص 54 من هذا البحث ، وللمزيد من التفصيل بهذا الصدد ،انظر، معين الجبوري ، التطوع - المبدأ الأكثر اهميه في الحركة الدولية ، مقال منشور في مجلة الهلال الأحمر ، تصدر كل ثلاثة اشهر عن جمعية الهلال الأحمر العراقي ، العدد (20) ، صيف 2011 ، ص12.

([4]) المادة (السابعة) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية .

الاعمال المناطة اليه في كنف احترام النظام وغيره من المتطوعين المشاركين معه في نفس العمل) [1] . لذا نلاحظ جمعية الهلال الأحمر العراقي في هذا الصدد تقرر ان من واجبات المتطوع احترام العاملين في الجمعية وزملائه المتطوعين ، وان يعمل وفقاً للإرشادات والتعليمات التي تصدر اليه [2] . و يستوي في هذه التعليمات سواء كانت فردية توجه الى المتطوع مباشرة ، شفاهة او كتابة ، أو كانت على شكل أوامر عامة تتضمنها الأنظمة المعمول بها لدى الجمعية .

والالتزام بعمل بشكل عام قد يكون التزاماً بتحقيق غاية أو التزاماً ببذل عناية . وكمثال على النوع الاول في مجال العمل التطوعي كما لو التزم شخص بطلاء جدران دار للأيتام تطوعاً . واما النوع الثاني فمثاله ان يلتزم طبيب بمعالجة الايتام المقيمين في ذلك الدار بلا عوض مالي [3] . وهنا تثار مسألة العناية اللازمة من المتطوع في ادائه للعمل التطوعي ، اذ ان هذه العناية تتأثر بنوع الالتزام فيما اذا كان التزاماً بتحقيق غاية ، او التزاماً ببذل عناية. ففي النوع الاول من الالتزام لا توجد ضرورة عملية تقتضي بحث العناية اللازمة فيه لأن المتطوع هنا لا يبرأ من التزامه الا اذا تحققت الغاية وأنجز العمل الذي تعهد بأدائه . فالمتطوع في مثال طلاء جدران دار الأيتام السالف الذكر لا يعتبر موفياً

---

(1) الفصل (17) من قانون التطوع التونسي .

(2) حقوق وواجبات المتطوعين ، حسب ما ورد في المذكرة الداخلية رقم (264) في 2011/9/14 ، الصادرة من جمعية الهلال الأحمر العراقي ، سبقت الاشارة اليها في ص 54من هذا البحث .

(3) للمزيد عن نماذج للأعمال التطوعية من هذا القبيل انظر ، د. حسن محمد الرفاعي ، المصدر السابق ، ص23.

بالتزامه بأداء العمل المترتب عليه بموجب عقد التطوع ما لم ينجز مهمته التطوعية كاملة ، أما في النوع الثاني من الالتزام المتمثل بالالتزام ببذل عناية ، فهنا نحتاج الى بيان المدى المطلوب من المتطوع بذله في هذه العناية وفي هذا نقول إن قوانين التطوع المقارنة لم تتطرق الى هذه المسألة ، ولكننا نلاحظ ان فقهاء القانون المدني وشراحه يتجهون في هذا الصدد الى التخفيف من مدى هذه العناية متى ما وردت على التزام بأداء عمل بدون عوض ، فلا يُسأل الشخص اذّاك الا عن بذل عنايته في شؤونه الخاصة ، وإن كانت أقل من عناية الشخص المعتاد ، أما اذا كان التزامه مقابل اجر فهو حينها يسأل عن عناية الشخص المعتاد [1] .

وقد انسجم المشرع مع هذا التوجه الفقهي في تقنينه لأحكام العقود المتضمنة التزاماً بأداء عمل مجاني كما في عقد الوكالة المجانية وعقد الايداع المجاني [2] .

([1]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، المصدر السابق ، الجزء (7) ، المجلد الأول ، ص459 . د. محمد لبيب شنب ، المسؤولية عن الأشياء ، مكتبة النهضة المصرية ، بدون مكان طبع ، 1957، ص171 . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق، الجزء الأول ، ص408 . عبد السلام احمد فيغو ، العقود المدنية الخاصة في القانون المغربي ، الطبعة الأولى ، دار الامان ، الرباط ، 2008، ص207 . جيروم هوبية ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص1140 . محمد رافع يونس محمد الحبالي ، المصدر السابق ، ص175.

([2]) عن العناية المطلوبة قانوناً من الوكيل في الوكالة المجانية والوكالة بأجر ، انظر ، المادة (934) من القانون المدني العراقي. المادة (704) من القانون المدني المصري (موافق). وعن العناية المطلوبة من الوديع في عقد الايداع المجاني ، انظر، المواد (952- 953) من القانون المدني العراقي المادة (720) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصلين (1005،121) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1992) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

وازاء هذا التوجه الفقهي والحكم التشريعي لعلنا نستطيع القول ان العناية الواجب بذلها من قبل المتطوع لأداء العمل التطوعي هي عنايته في شؤونه وأعماله الخاصة . وهذا يبدو مستساغاً بلحاظ تبرع المتطوع بجهده كمحسن للآخرين لا يصح الزامه بعناية في عمل تقدم به تطوعاً أكثر مما يعتني في ذلك العمل في شأنه الخاص .

ولكن ما الجزاء المترتب على المتطوع ان هو اخلّبالتزامه في أداء العمل التطوعي ؟ وللإجابة عنهذا السؤال نقول انه ثابت بان الإخلال في تنفيذ الالتزام التعاقدي يعد خطأً في ذاته يرتب مسؤولية عقدية على ذلك الطرف المخل بالتزامه ، ولا يستطيع درؤها عن نفسه الا اذا اثبت قيام السبب الاجنبي الذي به تنتفي علاقة السببية بين الإخلال والضرر المترتب على الطرف الآخر [1] .

أما عن إثبات خطأ المتطوع وإخلاله بالتزامه في أداء العمل التطوعي فذاك يتوقف على تحديد مضمون الالتزام فيما إذا كان التزاماً بتحقيق غاية أو التزاماً ببذل عناية . فاذا تعلق الأمر بالتزام بتحقيق غاية كان الخطأ مفترضاً بمجرد عدم تحقق الغاية المرجوة ، ويقع على المتطوع اذا اراد التخلص من المسؤولية ان يثبت السبب الاجنبي

([1]) قرار محكمة النقض المصرية رقم (199) في 1970/11/24 ، حسن الفكهاني وعبد المنعم حسني ، الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي اقرتها محكمة النقض المصرية منذ انشائها عام 1931 ، الجزء التاسع ، الدار العربية للموسوعات ، القاهرة ، 1981 ، ص153. قرار المحكمة ذاتها رقم (442) في 1972/12/12 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص544. قرار المحكمة الادارية العليا في مصر رقم(1762) في 2007/5/15 . د. خالد عبد الفتاح محمد ، الشامل في العقود الادارية في ضوء أحكام المحكمة الادارية =

الذي حال دون تحقق تلك الغاية . أما إذا تعلق الامر بالتزام ببذل عناية فعندئذٍ يجب على الجهة المنظمة للعمل التطوعي كطرف ثانٍ في العقد ان تثبت خطأ المتطوع المتمثل بالتقصير او الاهمال في بذل العناية اللازمة بالعمل التطوعي [1] .

وإذا ما ثبت إخلال المتطوع بالتزامه في أداء العمل التطوعي ، فان جزاء هذا الاخلال بموجب القواعد العامة هو قيام مسؤوليته العقدية ولكن ذلك لا يمنع الجهة المنظمة للعمل التطوعي من طلب فسخ العقد والتعويض عما أصابها من أضرار بسبب ذلك الإخلال [2] . وسنتناول

=العليا حتى عام 2008 ، الطبعة الأولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 2009 ، ص15 . قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (2715) في 1965/12/18 ، مجلة القضاء ، المصدر السابق ، العدد الأول ، السنة الحادية والعشرون ، آذار ، 1966 ، ص85.

([1]) للمزيد من التفصيل عن التمييز بين الالتزام بتحقيق غاية والالتزام ببذل عناية من حيث اثبات خطأ المتعاقد واخلاله بالتزامه، انظر ، د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص407. د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص181. د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، عقد المقاولة في التشريع المصري والمقارن ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2004، ص96. طلال عجاج قاضي ، المسؤولية المدنية للطبيب ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، 2004 ، ص229. قرار محكمة النقض المصرية ، رقم (111) في 1969/6/26 ، وقرارها رقم (784) في 1979/3/7، وقرارها رقم (1180) في 1981/4/29 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص571 ، ص576 ، ص587 . قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق، رقم (379) في 2008/5/6 ، (غير منشور) .

([2]) نصت المادة (177 / 1) من القانون المدني العراقي على انه (في العقود الملزمة للجانبين اذا لم يوفِ احد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الاخر بعد الإعذار ان يطلب الفسخ مع التعويض ان كان له مقتضى - - - -) . المادة (157 / 1) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (273) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية ، (موافق) . المادة (1184) من القانون المدني الفرنسي ، (موافق) . وعلى هذا استقر القضاء في أحكامه ، انظر قرارات محكمة النقض المصرية رقم (537) في 1989/1/18 ، ورقم (18059) في23 /2004/11 ، عبد المنعم حسني ، الموسوعة الماسية ، المصدر السابق ،الجزء العاشر ، ص610 ، ص623 ، على التوالي . =

لاحقاً أحكام فسخ العقد بالتفصيل ضمن المبحث الثاني من هذا الفصل كسبب من اسباب انقضاء عقد التطوع ، ولكننا شئنا الإشارة هنا الى ان الفسخ قد تلجأ اليه الجهة المنظمة للعمل التطوعي كجزاء لإخلال المتطوع في أداء التزامه تطبيقاً للقواعد العامة التي تسري على العقود عموماً ، والتي قد يحيل المشرع اليها صراحة اثناء تنظيمه لعقد التطوع بقانون خاص [1] . ولكن الجهة المنظمة للعمل التطوعي قد لا تلجأ الى فسخ عقد التطوع إذا ما رأت ان إخلال المتطوع في أداء عمله لم يكن بدرجة من الجسامة التي تستحق اتخاذ هذا الإجراء ، وعند ذاك قد تلجأ الى إجراءات تتدرج من توجيه الإنذار الكتابي أو الشفوي الى توقيف المتطوع عن العمل لمدة محدودة وفق ما تنص عليه أنظمة العمل في تلك الجهة وبناءً على ما تقرره التحقيقات التي تجريها للتثبت من ارتكاب الخطأ من قبل المتطوع واتخاذ ما يناسب ذلك الخطأ من الاجراءات المذكورة [2] .

=وقرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (2715) في 1965/12/18 ، مجلة القضاء ، المصدر السابق ، العدد الأول ، السنة الحادية والعشرون ، اذار ، 1966.وقرارات المحكمة ذاتهارقم (2528) في 2008/11/19 ، ورقم (426) في 2008/5/6 ، ورقم (114) في 2009/2/25(غير منشورات) .

([1]) نصت المادة (15) من قانون التطوع المقدوني على انه (في حالة حدوث أي طارئ في العلاقات التطوعية ، والتي لا تكون منظمة في هذا القانون ، يتم عندها تطبيق بنود قانون الالتزامات) . ونصت المادة (11) من قانون التطوع الروماني على انه (يتحمل المتطوع مسؤولية عدم ايفاء الأداء المطلوب أو الأداء غير اللائق للعمل التطوعي بحسب قواعد القانون المدني) . ونصت المادة (4) من قانون الاعمال الخيرية الارميني على انه (الأعمال الخيرية في جمهورية ارمينيا ينظمها دستور جمهورية ارمينيا والقانون المدني في جمهورية ارمينيا وهذا القانون ، والقوانين التشريعية الاخرى) .

([2]) للمزيد عن الاجراءات التأديبية الممكن اتخاذها من قبل الجهات التطوعية تجاه عدم أداء المتطوع لعمله أو الاهمال به ، انظر :=

فجمعية الهلال الأحمر العراقي مثلاً تتضمن تعليماتها الداخلية فرض عقوبات تتدرج من لفت النظر الى إنذار أولي الى إنذار نهائي الى تجميد لمدة محددة ، وأخيراً الفصل وهي بذلك تفرض على المتطوع بعد اجراء التحقيق ما يناسبه من عقوبة في حالة ارتكابه خطأ او إخلال بالتزامه [1] . وعقوبة الفصل تلجأ اليها الجمعية كإجراء أخير وهو في أثره يشبه حكم الفسخ ويقترب من حقيقته [2] . ولكن إذا ارادت الجمعية مطالبة المتطوع بالتعويض عما اصابها من ضرر فعليها اللجوء الى المحكمة لتقدير التعويض المناسب للضرر بالاستناد للقواعد العامة السالفة الذكر .

ثانياً : الالتزام بالمحافظة على الاشياء المسلمة اليه لتأدية العمل التطوعي

ان تنفيذ بعض العقود يستلزم احياناً نقل حيازة أشياء معينة من أحد طرفيه الى الطرف الآخر وهذا يرتب على الأخير التزام المحافظة على تلك الأشياء التي انتقلت اليه حيازتها ووضع يده عليها بموجب العقد

والالتزام بالمحافظة على أشياء الغير عموما ، يختلف مداه بحسب طبيعة يد المتعاقد ، وفي هذا الصدد نلاحظ ان الفقه الاسلامي يقسم وضع اليد على قسمين ، يطلق على الاول يد الضمان وعلى الثاني

=. legal issues related to volunteering ،Ibid ، p .29.

(1) ضوابط المتطوعين في الجمعية ، حسب الوصف الوظيفي لقسم الشباب والمتطوعين ، بموجب المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/19 ، الصادرة من جمعية الهلال الأحمر العراقي ، سبقت الاشارة اليها في ص19 من هذا البحث .

(2) سنسلط المزيد من الضوء على هذا الموضوع ضمن بحثنا للفسخ كسبب من اسباب انقضاء عقد التطوع في المبحث القادم .

يد الأمانة . والمتعاقد ملزم بالمحافظة على الاشياء المسلمة اليه بموجب العقد أياًكانت يده ولكن الاختلاف بين يد الضمان ويد الامانة هو في المدى المطلوب في المحافظة على تلك الاشياء . ويراد بيد الضمان في الفقه الاسلامي حيازة المال للتملك او لمصلحة الحائز سواء كانت بإذن المالك ، كيد البائع على المبيع قبل القبض ، او القابض على سوم الشراء ونحو ذلك . وقد لا تكون بإذن المالك ، فيكون وضعها على المال اعتداء كيد الغاصب او السارق . اما يد الأمانة فيراد بها في الفقه الإسلامي حيازة الشخص للشيء على وجه النيابة لا التملك كيد الوديع والمستعير والمستأجر وناظر الوقف ونحو ذلك [1] .

([1]) للمزيد عن تقسيم اليد في الفقه الاسلامي ، انظر ، المشكيني ، المصدر السابق ، ص88. محمد حسن البجنوردي ، المصدر السابق ، ص273 . تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي ، الاشباه والنظائر ، تحقيق ، عادل احمد عبد الموجود وعلي محمد عوض ، الجزء الثاني ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1422 هـ - 2001م ، ص361.د. عمر خالد مصطفى حمد، عقد النقل في الفقه الاسلامي ، الطبعة الأولى ، دار النفائس للنشر والتوزيع ، الاردن ، 1430 هـ - 2010 م ، ص223 . د. محمد عبد الستار الجبالي ، الضمان وما يتعلق به من أحكام – دراسة فقهية مقارنة ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، المصدر السابق ، العدد الثامن والعشرون ، السنة الثامنة والعشرون ، 2004 ، ص171.. ليلى عبد الله سعيد ، يد الامانة ويد الضمان في الفقه الاسلامي والقانون المدني العراقي ، بحث منشور في مجلة دراسات ، تصدر عن عمادة البحث العلمي – الجامعة الاردنية ، المجلد الثالث والعشرون ، علوم الشريعة والقانون ، العدد الأول ، تموز ، 1996 – صفر 1417 ، ص14 . عادل شمران الشمري ، قاعدة عدم ضمان الامين في الفقه الاسلامي ، بحث منشور في ، مجلة رسالة الحقوق تصدر عن جامعة كربلاء – كلية القانون ، العدد الثالث ، السنة الثانية ، 2010 ، ص145 .

وحكم يد الضمان عند الفقهاء المسلمين ، ان صاحبها يضمن ما يتلف بيده من اشياء سواء كان ذلك التلفبتفريط منه او تعدٍ او كان بسبب خارج عن إرادته كالآفة السماوية [1] . اما حكم يد الأمانة عندهم فصاحبها لا يضمن الا مع حصول التعدي او التفريط [2]، وفي هذا قيل ان (كل مقبوض لغرض صحيح بإذن المالك مضمون بضمان اليد الا ما خرج بالدليل كالودائع والأمانات فإنها ليست مضمونه بضمان اليد ، بل بالتعدي او التفريط [3] . وقد استدل الفقهاء على عدم ضمان الأمين بقوله تعالى (مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ) [4] . اذ ان الأمين محسن والتضمين سبيل بما يحتويه من تكليف عليه [5] . وقيل

---

(1) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السابع ، ص240. عز الدين بحر العلوم ، المصدر السابق ، ص26. مرتضى مطهري ، المصدر السابق ، ص216. السيد سابق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص238.

(2) عن المسائل العملية لحكم عدم ضمان يد الامانة الا مع حصول التعدي أو التفريط ، انظر ، ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن ، شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام ، اخراج وتعليق ، عبد الحسين محمد علي بقال ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة، مؤسسة اسماعيليان ، قم ، 1373 هـ ش ، ص148، ص149، ص161 . الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص306. علي بن حسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص164. علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص314. منصور بن يونس البهوتي الحنبلي، المصدر السابق الجزء الثالث، ص519 . د. عبد الحكيم عويس ، موسوعة الفقه الاسلامي المعاصر ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع ، المنصورة ، 1426هـ - 2005 م ، ص177. د. محمد محمود دوجان العموشي ، موانع الضمان في الفقه الاسلامي ، الطبعة الأولى ، دار النفائس للتوزيع والنشر ، الاردن ، 1430هـ - 2010م ، ص131 .

(3) عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد الحادي والعشرون ، ص310.

(4) سورة التوبة ، من الآية (91) .

(5) للمزيد انظر ، محمد بن يوسف الشهير بابي حيان الاندلسي ، تفسير البحر المحيط ، دراسة وتحقيق وتعليق ، عادل احمد عبد الموجود وعلي محمد عوض ، المجلد الأول، الطبعة الثانية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1971 ، ص87 . محمد تقي المدرسي ،=

عن هذه القاعدة انها امر اجتماعي عقلائي أمضاه الناس في امورهم حفظاً لنظامهم وعدم وقوع الحرج [1] . ولكن الفقهاء في الوقت نفسه قرروا التزاماً على صاحب يد الأمانة ، وهوان يقوم بحفظ ذلك الشيء الذي انتقلت اليه حيازته . وإذا ما أخلّ بالتزامه هذا وترتب على ذلك الإخلال هلاك الشيء او تلفه وجب عليه الضمان [2] .

ويبدو ان الفقه المدني قد تأثر بهذا المفهوم ليد الضمان ويد الأمانة ، اذ يذهب فقهاؤه الى اعتبار الشخص ضامناً متى كانت حيازته للشيء على وجه التملك ، و اعتباره اميناً على ذلك الشيء متى كانت حيازته ليست على وجه التملك . فمن تطبيقات حكم يد الضمان ، ما يقرره فقهاء القانون وشراحه مثلاً في تحميل البائع تبعة هلاك المبيع وتقرير ضمانه لما قد يصيب ذلك المبيع من تلف او هلاك قبل تسليمه للمشتري . وتحميل تبعة هلاك المقبوض على سوم الشراء على القابض فيكون ضامناً تجاه المالك ، وهذا كله سواء وقع الهلاك

=الفقه الاسلامي – قسم المعاملات ، الاصول العامة ، الطبعة الثانية ، نهضت ، قم ، 1416 هـ ، ص70.

(1) المشكيني ، المصدر السابق ، ص88. محمد حسن البجنوردي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص273.

(2) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص322. عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، الجزء الثامن عشر ، ص282. محمد الصدر ، ما وراء الفقه ، الجزء الرابع ، الطبعة الأولى ، اميران ، قم ، 1425 هـ - 2005 م ، ص328 . د. محمد سلمان عبد الله الاشقر ، المجلى في الفقه الحنبلي ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ، دار القلم ، دمشق ، 1419 هـ - 1998 م ، ص76 .

بفعل البائع (الحائز) في الحالة الاولى والمشتري (القابض) في الحالة الثانية ، او كان نتيجة لقوة قاهرة [1] .

وفي مقابل ذلك فان الفقه المدني وكما اسلفنا يذهب الى ان الشخص يكون أميناً على الشيء متى كانت حيازته لذلك الشيء لا على وجه التملك ، ومن ثم فهو لا يسأل عن هلاكه او تلفه الا ما كان ناتجاً عن إهماله او تعديه . وتطبيقاً لذلك نلاحظ إقرار عدم مسؤولية الوديع عن هلاك الوديعة بسبب اجنبي [2]. ونلاحظ ايضاً في العقود المتضمنة التزاماً بالمحافظة على اشياء يتسلمها احد طرفي العقد

([1]) للمزيد انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، المصدر السابق ، الجزء (2) ، نظرية الالتزام بوجه عام ، ص784 . د. كمال ثروت الونداوي ، شرح أحكام عقد البيع ، الطبعة الأولى ، مطبعة السلام ، بغداد ، 1973 ، ص154. د. سعيد مبارك و د. طه الملاحويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي ، الموجز في العقود المسماة (البيع – الايجار – المقاولة) ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، 1428 هـ - 2007 م ، ص110 . ليلى عبد الله سعيد ، المصدر السابق ، ص14 . وقد قنن المشرع العراقي هذه الأحكام في عقد البيع بتفصيل فيما اذا كان الهلاك حصل بفعل المشتري أو بفعل البائع . وفي حالة القبض على سوم الشراء ، ميز المشرع بين حالة تسمية الثمن وحالة عدم تسميته . انظر المادتين (547 ، 548) من القانون المدني العراقي . وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المصري في المواد (437- 438) ، ولكن الاخير لم يميز في تبعة الهلاك في القبض على سوم الشراء بين تسمية الثمن وعدم تسميته ، كالمشرع العراقي الذي استند في ذلك لأحكام الفقه الاسلامي.للمزيدانظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، العقود التي تقع على الملكية ، ص607. اماالمشرع التونسي فقد قرر ضمان البائع للمبيع قبل التسليم في الفصلين (607، 608) من مجلة الالتزامات والعقود .وبخلاف ذلك نرى ان القانون المدني الفرنسي قد جعل من خلال المادتين (1624 ، 1138) تبعة الهلاك على المشتري حتى قبل التسليم باعتباره اصبح مالكاً في الشراء ، ومن ثم يتحمل تبعة الهلاك ، اما اذا تراخى نقل الملكية الى ما بعد التسليم فان الهلاك لا يكون عليه بل يكون على البائع . للمزيد انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، الجزء الثاني ، ص785 ، هامش (1) .

([2]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7) ، المجلد الأول ، ص709. وفي هذا الشأن قضي انه، (اذا ثبت قيام المودع له بالمحافظة على الامانة وبذل العناية اللازمة للحفاظ عليها فلا يلزم بالتعويض) . قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (109) في 2011/3/6 (غير منشور) .

من الآخر كتجهيزات او مواد ومستلزمات لتنفيذ ذلك العقد كما في المقاولة او العمل ، اذ يقدم احياناً رب العمل للمقاول او للعامل مواداً وتجهيزاتٍ يستلزمها أداء المقاول او العامل لعملهما . يذهب الفقهاء وشراح القانون الى ان المقاول او العامل لا يضمن أياً منهما من هلاك او تلف هذه المواد او التجهيزات الا ما كان ناتجاً عن تعدٍ منه او اهمال او تقصير لان يد كل منهما هنا يد امانة [1] . وقد اكد المشرع العراقي الأحكام التفصيلية السالفة الذكر بقاعدة عامة في تعريفه للأمانة في المادة (950) من القانون المدني بقوله (1- الامانة هي المال الذي وصل الى احد بإذن صاحبه حقيقة او حكماً لا على وجه التمليك ، وهي اما ان تكون بعقد استحفاظ كالوديعة او ضمن عقد كالمأجور والمستعار او بدون عقد ولا قصد كما لو القت الريح في دار شخص مال احد .

([1]) للمزيد انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، المصدر السابق ، الجزء (7) ، المجلد الأول ، ص72 . د. سعيد مبارك و د. طه الملاحويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي ، المصدر السابق ، ص424. د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، عقد المقاولة في التشريع المصري والمقارن ، المصدر السابق ، ص101. د. جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية ، المصدر السابق، ص387 . فتحي عبد الصبور ، الوسيط في قانون العمل ، الجزء الأول ، بدون مكان طبع ، 1967، ص438. احمد عبد الكريم ابو شنب ، شرح قانون العمل ، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 2006 ، ص184. علي العريف ، شرح تشريع العمل في مصر ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، مطبعة عطايا باب الخلق ، مصر ، 1952،ص176. والمشرع هنا ايضاً اتفق مع الفقه ، فقرر بانه (اذا كان رب العمل هو الذي قدم المادة فعلى المقاول ان يحرص عليها ويراعي اصول الفن في استعمالها- - - - فاذا صار شيء من هذه المادة غير صالح للاستعمال بسبب إهماله أو قلة كفايته الفنية التزم برد قيمته لرب العمل) . المادة (867) من القانون المدني العراقي و المادة (649) من القانون المدني المصري (موافق) . وقرر المشرع أيضاً ضمن التزامات العامل في عقد العمل (ان يحرص على حفظ الاشياء المسلمة اليه لتأدية عمله وهو امين عليها فلا يضمن الا بتعديه) ، المادة (909/ د) من القانون المدني العراقي ، وايضا الفصلين (846 ، 847) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية ، (موافق) . اما المادة (685 / جـ) من القانون المدني المصري فقد نصت على التزام العامل بان =

2- والامانة غير مضمونة على الامين بالهلاك سواء كان بسبب يمكن التحرز منه ام لا وانما يضمنها إذا هلكت بصنعه او بتعدٍ او تقصير منه)[1] . وقد قضي في الامانة ان الامين لا يضمنها إذا هلكت الا إذا كان الهلاك بسببه او بتعدٍ او تقصير منه[2] ، اما إذا كان الهلاك بسبب اجنبي كقوة قاهرة او فعل الغير فلا يسأل عنه[3] .

ولا شك ان عقد التطوع يدخل ضمن نطاق حكم المادة (950) من القانون المدني العراقي السالفة الذكر في توصيفها للأمانة بانها قد تأتي (ضمن عقد كالمأجور والمستعار) اذ ان المشرع انما اورد التطبيقين المذكورين على سبيل المثال ، وبالتالي نستطيع القول ان ما يسلم للمتطوع من مواد او تجهيزات ومستلزمات من قبل الجهة المنظمة للعمل التطوعي يقتضيها تنفيذ عقد التطوع فإنها محكومة بحكم المادة

= (يحرص على حفظ الاشياء المسلمة لتأدية عمله) ولم تنص على كونه اميناً عليها ، الا ان هناك من يذهب الى ان القول بان حكم يد الامانة بالنسبة للعامل مقرر في التشريع المصري استناداً الى ا المادة (148 / 1) من القانون نفسه اذ توجب تنفيذ الالتزام وفق مبدأ حسن النية . انظر ، فتحي عبد الصبور ، المصدر السابق ، ص438.

([1]) ليس هناك ما يقابل هذا النص في كل من القانون المدني المصري ومجلة الالتزامات والعقود التونسية والقانون الفرنسي.

([2]) قرار محكمة تمييز اقليم كردستان العراق ، رقم (2) في 2000/8/16 ، متوفر على الموقع – qanoun . iraqja قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (65) في 2007/6/20 (غير منشور) .

([3]) وفي هذا قضي ان فقد الاشياء بسبب الحرب أو الاحداث التي حصلت في العراق بعد 2003/4/9 يكون سبباً اجنبياً ينفي المسؤولية عن الامين ، قراري محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (453) في 2007/5/12 ورقم (211) في 2007/5/28 ، (غير منشورين) . وقضت المحكمة ذاتها انه اذا وقع حادث تسليب السيارة من قبل مسلحين وتفجيرها خارج ارادة السائق فان الاخير غير ملزم بالضمان ، قراريها رقم (101) في 2010/10/27 ورقم (84) في 2011/2/10 ، (غير منشورين).

المذكورة وتعتبر أمانة لدى المتطوع لان استلامها من قبل المتطوع إنما تحقق بموجب العقد المذكور ، وبالتالي فان حيازته لها ليست على وجه التملك ، مما يترتب عليه التزام بالمحافظة عليها بناءً على القواعد العامة السالفة الذكر ، بوصفه اميناً عليها .

ولنا ان نستدل على التزام المتطوع بالمحافظة على الاشياء المسلمة اليه بما ورد من نصوص في قوانين التطوع المقارنة التي تشير في مفهومها الى مضمون هذا الالتزام . فحين ينص المشرع على الزام (المتطوع) ان ينجز العمل التطوعي بكامل الامانة والنزاهة)[1] ، نفهم منه ضمناً ان المشرع قصد هذا الالتزام الذي هو في حقيقته ليس الا مصداقاً لتعبير الامانة الوارد في النص المذكور . ولكن المشرع قد يحيل صراحة الى القواعد العامة فيقرر ان المتطوع الذي يتسبب في تلف شيء للجهة المنظمة للعمل التطوعي عن قصد او إهمال منه ان يقدم تعويضاً عن هذا التلف الى تلك الجهة وفقاً لأحكام قانون الالتزامات[2] . وحتى حينما ينص المشرع بان (المتطوع مسؤول عن الاضرار المعنوية او المادية التي قد تلحق المنظمة اثناء تأدية نشاطاته)[3]، فليس لنا ان نفهم هذا النص الا وفقاً لقواعد وأحكام الأمانة السالفة الذكر بالنسبة لما قد يصيب الجهة التطوعية من اضرار بسبب هلاك او تلف الاشياء المسلمة للمتطوع لغرض

([1]) الفصل (17) من قانون التطوع التونسي .
([2]) المادة (12) من قانون التطوع المقدوني .
([3]) المادة (8 / ث) من قانون التطوع الروماني .

أداء العمل التطوعي، فيما إذا كان ذلك الهلاك او التلف بسبب إهماله او تقصيره او بسبب اجنبي ، فيكون مسؤولاً عن الاول دون الاخير.

وبناءً على ما تقدم بيانه من كون يد المتطوع انما هي يد امانة ، لنا ان نقرر أنه مسؤول عن الأضرار التي تصيب الأشياء المسلمة اليه لغرض تنفيذ عقد التطوع متى كان ذلك الضرر ناتجاً عن إخلال بالتزامه بالمحافظة عليها . ولكن التزامه هذا هو التزام ببذل عناية وليس التزام بتحقيق غاية لذلك فهو يسأل فقط حين تكون الأضرار بالأشياء المسلمة اليه ناتجة عن خطأ ارتكبه يتمثل بتعدٍ منه او إهمال او تقصير. ومن تطبيقات التعدي يمكن ان يذكر مثلاً استعمال المتطوع في جمعية الهلال الأحمر العراقي سيارة الاسعاف المسلمة اليه من الجمعية المذكورة في شؤونه الخاصة وخلافاً لما قد خصصت اليه هذه السيارة كأداة لإنقاذ وإسعاف الحالات المرضية والطارئة . اذ ان استعمال الشيء لغير ما هو مخصص له وخلاف المعتاد يعد تعدياً يتحمل القائم به نتيجة تصرفه ويكون بذلك ضامناً للضرر المتولد عن ذلك الاستعمال [1] .

([1]) في هذا الصدد نصت المادة (السابعة / جـ - اولاً) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية على ان المتطوع يلتزم بالمحافظة (على العهد المسلمة له من ملابس ومعدات وادوات واستخدامها في الغرض المحدد لها) . وعن تحمل المسؤولية نتيجة استخدام الشيء خلاف ما مخصص له انظر ، قرار محكمة النقض المصرية رقم (62) في 1951/12/20 ، ابراهيم سيد احمد ، مبادئ محكمة النقض في القرارات والعقود والمنازعات الادارية ، بدون مكان طبع ، 2000، ص 216 . قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (2302) في 2010/10/18 ، مجلة التشريع والقضاء ، المصدر السابق ، السنة الثالثة ، العدد الثاني ، 2011 ، ص248.

والتزام المحافظة على الاشياء المسلمة للمتطوع يتضمن ان يفرض على ذلك المتطوع واجب صيانة ما يحتاج الى صيانة من تلك الاشياء حسب المعتاد . فسيارة الإسعاف في مثالنا السابق تحتاج الى متابعة دائمة وصيانة من قبل المتطوع المسلمةإليهِ ، حسب ما هو متعارف في مجال قيادة السيارات عموماً من حيث متابعتها وفحص اطاراتها باستمرار وتغيير زيوت محركها وفراملها وغير ذلك . إضافة لما تحتاجه سيارة الاسعاف خصوصاً من إدامة تجهيزاتها المستخدمة لإسعاف الحالات وانقاذها ومستلزماتها الطبية ، فكل هذه مسؤول عن صيانتها سائقها المتطوع وان أي إهمال او تقصير في هذه الأمور يعد خطأ من قبله يحق لجمعية الهلال الأحمر العراقي مساءلته عما يصيبها من أضرار بسببه . ولكن تجدر الاشارة هنا الى ان مصاريف الصيانة هذه تعد من تكاليف العمل التطوعي التي تلزم الجمعية بدفعها وليس المتطوع كما سنرى ذلك خلال بحثنا لالتزامات الجهة المنظمة للعمل التطوعي في الفرع القادم .

واما عن معيار العناية المطلوبة من المتطوع بذلها في المحافظة على الاشياء المسلمة اليه فهي لاتختلف عن المعيار الذي سبق ان ذكرناه في التزامه بأداء العمل التطوعي حينما يكون التزاما ببذل عناية ، اي انها عنايته في شؤونه الخاصة وإن كانت أقل من عناية الشخص المعتاد لما سبق ان بينا ان ذلك ينسجم مع أحكام القواعد العامة التي تنظم تقديم العمل المجاني ،أما عن جزاء إخلال المتطوع بهذا الالتزام ، فهو قد يكون مدنياً من خلال إقامة مسؤوليته المدنية وبالتالي مطالبته بقيمة

ما تلف او هلك من هذه الأشياء وما لحق الجهة المنظمة للعمل التطوعي من أضرار وفق القواعد العامة [1]، وقد تكتفي الجهة المنظمة للعمل التطوعي بإيقاع الجزاء التأديبي على المتطوع بما يتناسب وجسامة الخطأ المرتكب من قبله في المحافظة على الاشياء ، و قد تصل الى عقوبة الفصل من العمل التطوعي ان رأت الجهة التطوعية ان خطأه بلغ درجة يستحق بها تلك العقوبة بناءً على اجراءات تحقيقية ، أما إذاكشفت تلك الاجراءات ان إخلال المتطوع في التزامه بالمحافظة على الاشياء لا يقتضي فصله فقد يكتفيبإنذاره او تنبيهه او غيرذلك من العقوبات بحسب الأنظمة والتعليمات المعمول بها لدى الجهة المنظمة للعمل التطوعي .

وفي المقابل نرى ضرورة ان يعفى المتطوع من المسؤولية متى ما كان خطأه في المحافظة على الاشياء مما هو متسامح فيه وفق العرف والعادة ، كما لو كسر بعض الاواني او الاكواب الزجاجية اثناء ادائه للعمل التطوعي في قيامه برعاية مرضى المستشفى مثلاً ، اذ لا بد ان ينظر الى هذا العرف كانه اتفاق ضمني بين المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي على تخفيف مسؤوليته في هذه الحالة [2] ، الا إذا وجد

([1]) نصت المادة (168) من القانون المدني العراقي على انه اذا استحال على الملتزم بالعقد ان ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب اجنبي لا يد له فيه - - - -) فلا ريب ان بتلف الشيء المسلم للمتطوع يصبح القيام بالتزامه في المحافظة على ذلك الشيء مستحيلاً المادة (215) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (282) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1147) من القانون المدني الفرنسي (موافق).

([2]) الى هذا الحكم يذهب شراح قانون العمل بالنسبة لالتزام العامل في المحافظة على الاشياء المسلمة اليه لتأدية العمل . انظر ، د. احمد عبد الكريم ابو شنب ، المصدر=

اتفاق صريح على خلاف ذلك فحينها يقدم الاتفاق الصريح على ذلك العرف والاتفاق الضمني .

وبقي ان نشير الى ان التزام المحافظة على الاشياء المسلمة للمتطوع تقتضي منه اعادة تلك الاشياء او ما تبقى منها الى الجهة المنظمة للعمل التطوعي بعد انتهاء عقد التطوع ما دام لم يستهلكها كلها في أداء العمل .وإذا احتفظ المتطوع بتلك الاشياء بعد انتهاء العقد دون مبرر شرعي فانه يكون ضامناً لما يصيبها من تلف او هلاك حتى لو كان بسبب اجنبي ، لان احتفاظ الامين بالأشياء بعد انتهاء العقد يقلب يده من يد امانة الى يد ضمان [1] . ذلك ان وجود عقد التطوع هو الذي نفى عن المتطوع صفة يد الضمان [2] ، وبانتفائه عادت تلك الصفة ليده . وفي هذا قضي ان اليد الصحيحة تنقلب الى يد غاصبة بانتفاء السبب القانوني الذي استند اليه بوضع اليد [3] .

= السابق ، ص184 . محمد سعيد بناني ، قانون الشغل بالمغرب ، الجزء الثاني ، المجلد الأول ، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، 2007 ، ص369. فاذا كان هذا هو الحكم بالنسبة للعامل المأجور فان المتطوع من باب أولى ان يشمل به لما يقدمه الاخير من عمل بلا أي اجر أو مقابل مادي .

(1) انظر ، قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (2495) في 2007/2/28 (غير منشور) .

(2) بهذا المضمون انظر، قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (826) في 2008/4/2 (غير منشور) .

(3) قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (1568) في 1972/3/14 ، ابراهيم المشاهدي المبادئ القانونية لمحكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص517 .

ثالثا: الالتزام بالمحافظة على أسرار العمل التطوعي

يعد الالتزام بالمحافظة على الأسرار أصل من اصول العلاقات الاجتماعية واساس يتطلبه بناء الثقة المتبادلة بين افراد المجتمع ، وواجب اخلاقي تقتضيه مبادئ الشرف ويستلزمه ترسيخ دعائم البناء الاجتماعي وتعزيز التعاون بين الافراد . ولهذا نلمس حرصاً واضحا من إسلامنا الحنيف في التأكيد على التقيد بهذا الالتزام وعدم التفريط به ، وقد بلغ الشرع الإسلامي في اهتمامه بالتزام المحافظة على الأسرار الى درجة ان نظر الى تلك الأسرار على انها من قبيل الأمانات [1] ، فقال الرسول (ص) (إذا حدّث الرجل الحديث ثم التفت فهي امانة) [2] وعزز عليه افضل الصلاة والسلام المفهوم نفسه حين قال ان(المجالس بالأمانة ، وافشاءسر اخيك خيانة فاجتنب ذلك) [3] .

والى هذا المعنى اشار امير المؤمنين علي بن ابي طالب (ع) بقوله (لا تخن من ائتمنك وان خانك ، ولا تذع سره وان اذاع سرك) [4] . ونتلمس في هذه الملازمة بين السر والامانة ، وافشائه والخيانة ، مدلولاً يشير الى اهمية هذا الالتزام ، لما يتمثله حفظ الامانة اسلامياً من واجب

---

(1) ذلك لأن مفهوم الامانة في الاسلام ينطوي على معنى واسع يشمل الاشياء المادية والمعنوية . انظر ، ناصر مكارم الشيرازي ، مئة موضوع اخلاقي في القرآن والحديث ، المصدر السابق ، ص203 .

(2) ابو عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، المصدر السابق ، ص544.

(3) محمد الريشهري ، المصدر السابق ، ص100.

(4) المصدر نفسه ، ص32.

شرعي ، وتعد خيانتها مصداق لنقض عهد الله الذي يستوجب اللعنة والخسران في الدنيا والاخرة [1] .

واهمية الالتزام بالمحافظة على الأسرار نلاحظها فيما ابرزه رجال القانون وشراحه من بيان لماهية هذا الالتزام وتحديد أساسه القانوني وتقرير جزاء الإخلال به [2] . وبقدر تعلق الأمر ببحثنا ، نرى ضرورة الوقوف على تعريف للسر ليتسنى لنا بعد ذلك تحديد مضمون التزام المتطوع بالمحافظة على أسرار عمله وتحديد نطاق المعلومات والوقائع التي تعتبر سرية وبالتالي يتعين عليه المحافظة عليها ، وتمييزها من تلك التي لا تكون كذلك بحيث يمكن له افشاؤها .

ففي تعريف السر ، قيل انه اي قول او فعل ينبغي ان يظل مكتوماً ، لان كشفه والبوح به من شأنه ان يلحق الضرر بصاحبه او

([1]) قال الله تعالى (الَّذِينَ يَنقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِن بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَن يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الأَرْضِ أُولَئِكَ هُمُ الخَاسِرُونَ) سورة البقرة ، آية (27). وقال عزوجل(وَالَّذِينَ يَنقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِن بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَن يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الأَرْضِ أُوْلَئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ وَلَهُمْ سُوءُ الدَّارِ) سورة الرعد ، الآية (25) . وعن مفهوم نقض عهد الله ، انظر ، محمد بن يوسف الشهير بأبي حيان الاندلسي ، المصدر السابق، المجلد الأول ، ص271. ابو بكر محمد بن عبد الله المعاقري الاشبيلي المالكي المعروف بابن العربي ، أحكام القرآن ، تحقيق ، علي محمد البجاوي ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1421هـ - 2001م ، ص23.

([2]) كدراسات تخصصية حول الموضوع محل البحث انظر د. معتز صادق المهدي ، الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007 . جابر مهنا شبل ، الالتزام بالمحافظة على سر المهنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة بجامعة بغداد ، 1404هـ - 1984 م .

بالغير[1] . اما من نظر اليه من زاوية كونه سراً مهنياً فقد عرّفه بانه (كل ما يعرفه الامين اثناء او بمناسبة ممارسته مهنته او بسببها وكان في افشائه ضرر لشخص او لعائلة ، اما لطبيعته او لطبيعة الوقائع او الظروف التي احاطت بالموضوع)[2] . وقد ورد في بعض الموسوعات القانونية ان السر يعني وجود واقعة مقصور معرفتها على بعض الناس بحيث لا يصح اذاعتها على العامة[3] .

وفي القانون على الرغم من ان المشرع اقرّ في اكثر من موضع التزام المحافظة على الأسرار[4] ، فانه عزف عن ايراد تعريف للسر. ولعل عزوف المشرع هذا راجع الى كون السر مسألة مختلفاً فيها باختلاف الزمان والمكان والاشخاص ، فما كان سراً في زمان او مكان ، لا يكون كذلك في زمان او مكان اخر، وكذلك بالنسبة للأشخاص ، فقد تعد واقعة ما سراً لأشخاص ولا تعد كذلك لآخرين . لذا قضي انه لتحديد معنى السر يجب ان يرجع الى العرف والى ظروف كل حادثة على انفرادها[5] . ولكن مع ذلك نلاحظ ان القضاء عرّف السر في

---

(1) د. معتز صادق المهدي ، المصدر السابق ، ص14.

(2) محمود محمود مصطفى ، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب اذا افشى سراً من أسرار مهنته ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد المصرية تصدر عن كلية الحقوق ، العددان السادس والسابع ، السنة الحادية عشرة ، ذي العقدة وذي الحجة 1360 – نوفمبر وديسمبر 1941 ، ص660 .

(3) Dalloz، nouveau repertoire de droit، tome iv ، 1950 ، p . 79 .

(4) كما في المادة (437) من قانون العقوبات العراقي . والمادة(السادسة) من قانون المحاماة العراقي رقم (173) لسنة 1965 المعدل ، الموسوعة القانونية العراقية ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص 903 . والمادة (35) من قانون العمل العراقي فضلاً على ما سنعرضه من نصوص في قوانين التطوع المقارنة.

(5) نقض مصري في 1942/2/2 ، اشار اليه كل من ، استاذنا د. عباس علي محمد الحسيني ، مسؤولية الصيدلي المدنية عن اخطائه المهنية ، الطبعة الاولى ، مكتبة دار=

بعض أحكامه ، بأنه كل امر يتعلق بشيء او شخص ، وخاصيته ان يظل محجوباً او مخفياً عن كل احد غير من هو مكلف قانوناً بحفظه ، اما استخدامه بحيث يكون العلم به غير متجاوز عدداً محدوداً من الافراد الذين رخص لهم دون سواهم ان يعلموه او يتناقلوه فيما بينهم ، فلا يؤثر على كونه سراً"(1) .

وعلى ضوء المعطيات المتقدمة نستطيع ان نعرف السر الذي يجب على المتطوع المحافظة عليه، انه كل معلومة وصلت اليه أثناء او بمناسبة تنفيذ عقد التطوع او بسببه ، وكان في افشائها ضرر للجهة المنظمة للعمل التطوعي او للغير ، نظراً لطبيعة تلك المعلومة او لطبيعة الوقائع والظروف المحيطة بموضوعها . فالتزام المحافظة على أسرار العمل التطوعي التزام قائم على المتطوع وتبرز اهميته لما قد يخول تنفيذ عقد التطوع ذلك المتطوع من الاطلاع على معلومات عن الشؤون الداخلية للجهة المنظمة للعمل التطوعي وبيانات شخصية عن اعضائها ومتطوعيها والعاملين فيها ، وقد تشكل في أحيان كثيرة تلك المعلومات والبيانات عنصراً مهماً لعمل الجهة المذكورة لا ترغب في بثها او نشرها (2) .فضلاً على ما قد يحصل لدى جهة التطوع من أسرار شخصية تتعلق بالمستفيدين من نشاطاتها او أسرار تتعلق بالجهات التي تتعامل معها ،

=الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 1999 ، ص127 . و جابر مهنا شبل ، المصدر السابق ، ص10.

(1) قرار محكمة امن الدولة العليا المصرية ، رقم (107) في 25/ اكتوبر /1960 ، اشار اليه ، د. علي احمد الزعبي ، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، 2006 ، ص186 .

(2) فيصل عجينة ، المصدر السابق ، ص41.

سواء كانت حكومية أو غير حكومية ، اذ قد تتبادل هذه الجهات مع الجهة التطوعية مخاطبات اووثائق ومذكرات وقد تحتوي هذه على أسرار من انواع مختلفة سياسية او عسكرية او صناعية او طبية ، فكل هذه وغيرها إذا ما بلغت علم المتطوع أثناء تنفيذه لعقد التطوع او بمناسبته ، ترتب عليه التزام بالمحافظة عليها .

اما عن اساس هذا الالتزام فيكمن في العلاقة العقدية القائمة بين المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي والمفترض بناؤها على اساس الثقة المتبادلة و التعاون وفقاً لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود [1]. هذا المبدأ الذي يقتضي من المتعاقد التزام سلوك مستقيم اثناء تنفيذه للعقد اتقاءً لأي ضرر قد يلحق المتعاقد الاخر [2] . ذلك ان افشاء المتطوع لما يتحصل لديه من أسرار من جراء ادائه للعمل التطوعي حتماً سيلحق الضرر بالجهة المنظمة لذلك العمل ، سواء في حالة تعلق تلك الأسراربجهة التطوع ذاتهاو بأعضائها ومتطوعيها او مستفيديها ، او في حالة تعلقها بالجهات التي تتعامل مع تلك الجهة . ففي الحالتينستتأثر الجهة التطوعية من افشاء هذه الأسرار اما مباشرة ان كانت من قبيل

---

(1) نصت المادة (150 / 1) من القانون المدني العراقي على انه (يجب تنفيذ العقد - - - - بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية) . المادة (148 / 1) من القانون المدني المصري (مطابق) . الفصل (243) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية نصت على انه (يجب الوفاء بالالتزامات مع تمام الامانة - - -) . المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي جاء فيها ان العقود
(يجب ان تنفذ بحسن نية) . وقد قضي (ان تنفيذ العقد يجب ان يكون بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية) ، قرار محكمة تمييز كوردستان العراق ، رقم (85) في 2003/3/26 ، متوفر على الموقع qanoun . Iraqja .

(2) ببار اميل طوبيا ، الغش والخداع في القانون الخاص ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، 2009 ، ص188.

الحالة الأولى ، او بصورة غير مباشرة ان كانت من قبيل الحالة الثانية ، ذلك لأنه في هذه الاخيرة سيؤثر ذلك الإفشاء على نشاطاتها ويزعزع ثقة الناس بها ومن ثم عزوفهم عن الاستفادة من خدماتها ، وبالتالي فان ذلك سيلقي بظلاله على مساحة عمل تلك الجهة فتنحسر تلك المساحة ويستتبع ذلك تقلص حجم ما تستطيع استحصاله من تمويل لإدامة عملها ، لأن هذه الجهات تعتمد في عملها عموماً على ما يتقدم به المتبرعون والجهات المانحة من أموال للأنشطة التطوعية .

وإقراراً من المشرع على أهمية التزام المتطوع بالمحافظة على أسرار العمل التطوعي وعدم إفشائها ، نلاحظه قد لا يكتفي بالاستناد على الأساس القائم على العلاقة التعاقدية التي تلزم المتطوع المتلقي للأسرار بحفظها [1] ، وانما يتدخل للنص مباشرة على هذا الالتزام في القوانين المنظمة للعمل التطوعي فينص على وجوب ان يمتنع المتطوع (عن افشاء الأسرار والمعطيات الشخصية التي اطلع عليها بمناسبة العمل الذي انجزه) [2] . وقد يقنن الالتزام محل البحث من خلال النظر اليه

([1]) بهذا المضمون انظر ، د. ذكرى عبد الرزاق ، حماية المعلومات السرية في حقوق الملكية الفكرية في ضوء التطورات التشريعية والقضائية ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، المصدر السابق ، العدد الثاني والثلاثون ، السنة الثالثة والثلاثون ، 2007، ص527.

([2]) الفصل (17) من قانون التطوع التونسي . المادة (11) من قانون التطوع المقدوني (موافق) . المادة (8 / ب) من قانون التطوع الروماني (موافق) .

كواجب من واجبات المتطوع النابعة من التزامه في أداء العمل التطوعي على اساس الصدق والامانة [1] .

وقد تعزز الجهة المنظمة للعمل التطوعي هذا الالتزام من خلال النص عليه ضمن واجبات المتطوع في انظمتها وأوامرها الداخلية ، كما فعلت جمعية الهلال الأحمر العراقي حين قررت على المتطوع واجب الحفاظ على أسرار الجمعية ومن يساعد من المستفيدين [2] . ومعنى ذلك ان الطبيب المتطوع مثلاً لدى الجمعية المذكورة ملزم بالمحافظة على ما يتحصل لديه من معلومات سرية تتعلق بالجمعية وأعضائها ومتطوعيها من جهة ، ومن جهة اخرى هو ملزم بالمحافظة على ما يتحصل لديه من أسرار تتعلق بالمستفيدين من خدماته الطبية من المرضى والجرحى وغيرهم . واننا هنا نضيف الى ذلك بان هذا الطبيب ايضاً ملزم بالمحافظة على الأسرار التي تتعلق بالجهات الاخرى غير الجمعية ومستفيديها ما دامت هذه الأسرار قد تلقاها اثناء او بسبب تنفيذ عقد التطوع . فمن هذه الأسرار مثلاً إذا ما اطلع المتطوع على معلومات عسكرية تتعلق بإحدى الجهات المتنازعة من جراء تقديم خدماته لجرحى ضحايا حرب بموجب أحكام اتفاقات جنيف [3] ، إذا كانت

---

(1) نصت المادة (السابعة / د) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية على وجوب التزام المتطوع (بالصدق والامانة وعدم افشاء أسرار العمل المكلف به) .

(2) حقوق وواجبات المتطوعين ، حسب ما ورد في المذكرة الداخلية رقم (264) في 2011/9/14 ، الصادرة من جمعية الهلال الأحمر العراقي ، سبقت الاشارة اليها في ص54 من هذا البحث .

(3) المادة (الرابعة / أ) من النظام الاساسي للجمعية المذكورة .

هذه المعلومات تتصف بطابع السرية وذلك استناداً للقواعد العامة السالفة الذكر ، وما يتطلبه مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود من انتهاج السلوك المستقيم البعيد عن الإضرار بالآخر .

ومما تقدم تتجلى لنا طبيعة هذا الالتزام بانه التزام بالامتناع عن عمل ، وهذا يعني انه التزام بتحقيق غاية وليس التزاماً ببذل عناية . وبالتالي فان المتطوع تترتب عليه المسؤولية بمجرد إخلاله بهذا الالتزام لأنه بذلك الإخلال يجعل من تلك الغاية منعدمة التحقق ، وليس له حينذاك الدفع بانه بذل من الجهد والعناية اللازمة للمحافظة على السر .

ولكن لنا ان نسأل هنا عن الجزاء المترتب على الإخلال بهذا الالتزام ؟ وللإجابة عن هذا التساؤل لا بد ان نبين ان الإخلال بالتزام المحافظة على الأسرار انما يتحقق بإفشاءالسر الذي بات لدى المتطوع . والإفشاء يشمل جميع الأفعال التي تؤدي الى اطلاع الغير على ذلك السر ، وبأية طريقة كانت سواء بالكتابة او شفاهاً او حتى بالإشارة او بالصور او بأية طريقة اخرى ،و سواء حدثت تلك الافعال تعمداً بقصد الإفشاء ام بغير تعمد وقصد [1] .اذ الثابت في نطاق المسؤولية المدنية ان لا أهمية لنية التعمد والإضرار من حيث تقرير المسؤولية ، فالأخيرة تقام حتى عند عدم توافر نية الإضرار لدى محدث الضرر [2] . كما ان

([1]) ابو العلا علي ابو العلا النمر، الالتزام بالمحافظة على الأسرار في عقود التكنولوجيا ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، تصدر عن جامعة عين شمس – كلية الحقوق ، العدد الأول ، السنة الثامنة والاربعون ، 2006 ، ص54 .

([2]) استاذنا د. عباس علي محمد الحسيني ، مسؤولية الصيدلي المدنية عن اخطائه المهنية ، المصدر السابق ، ص133 .

افشاء السر يتحقق سواء افشيت المعلومة السرية بكاملها ام بجزء منها . فيكفي لاعتباره إفشاءً للسر إذا ذكر الطبيب المتطوع الذي يعمل في مستشفى الولادة التابع لجمعية الهلال الأحمر العراقي مجرد اسم المريضة التي دخلت المستشفى المذكور [1] . ولا عبرة بعد ذلك ان كان هذا الإفشاء علنياً عاماً ام حصرياً مقتصراً في حدود ضيقة . فيكفي للإفشاء ان يتحقق حتى لو اباح المتطوع بالسر الى شخص واحد ، ولو كان ذلك الشخص من اقرب الناس اليه كزوجته او احد افراد اسرته ، بل حتى لو اقترن بالإيصاء لمن اباح له السر بضرورة كتمانه [2] .

ولكن جزاء الاخلال بالتزام المتطوع بالمحافظة على أسرار العمل التطوعي يختلف باختلاف الغاية او الهدف من ايقاعه ، اذ يمكن ان تقام عليه المسؤولية المدنية فيلزم بالتعويض عن جبر الضرر الذي تسبب به نتيجة إفشائه للسر وفقاً لقواعد هذه المسؤولية [3] ، وقد تقام عليه المسؤولية الجنائية ، فيعاقب بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً بهدف المحافظة على النظام والدفاع عن امن المجتمع واستقراره [4] . وقد يعتبر

([1]) بهذا المضمون ، انظر ، قرار محكمة النقض المصرية بتاريخ 1985/3/14 ، اشار اليه ، طلال عجاج قاضي ، المصدر السابق ، ص139.

([2]) المصدر نفسه ، ص139 .

([3]) بهذا المضمون انظر . د. احمد عبد الكريم ابو شنب ، المصدر السابق ، ص189. فقد نص المشرع العراقي في المادة (204) من القانون المدني على ان (كل تعدٍ يصيب الغير باي ضرر - - - - يستوجب التعويض) .

([4]) عبد الرحمن جمعة ، ضمان الصيدلي للفعل الضار في نطاق قانون الصيادلة والدواء الاردني ، بحث منشور في مجلة دراسات ، المصدر السابق ، المجلد الحادي والثلاثون ، علوم الشريعة والقانون ، العدد الأول ، ايار 2004 – ربيع الأول 1425، ص237 . وفي هذا الشأن نصت المادة (437) من قانون العقوبات العراقي على انه يعاقب - - - - كل من علم بحكم وظيفته أو مهنته أو صناعته أو فنه أو طبيعة عمله بسر فأفشاه - - -).

إخلال المتطوع بهذا الالتزام مجرد خطأ يستحق عليه عقوبة تأديبية فقط بهدف ضمان سير عمل الجهة المنظمة للعمل التطوعي بانتظام واطراد ، وحينها تفرض تلك الجهة العقوبة التي تراها بناءً على اجراءات تحقيقية بما ينسجم وجسامة خطأ المتطوع مع العقوبات التي سبق لنا ذكرها و المتدرجة من التنبيه الى الانذار الى التوقيف عن العمل لمدة محددة ، والتي قد تصل الى عقوبة الفصل من العمل التطوعي [1] . ولكن هذا لا يعني اشتراط الانفصال التام بين هذه العقوبات وانواع المسؤوليات . فقد يحرك فعل المتطوع المخل بالتزام المحافظة على الأسرار أكثر من مسؤولية ، فيحاسب تأديبياً ، ويحال الى الجهات القضائية المختصة لمعاقبته جنائياً [2] ، وفي الوقت نفسه يلزم بالتعويض عن الأضرار التي تسبب بها افشاؤه للسر استناداً الى مسؤوليته المدنية [3] .

وبقي ان نشير الى ان هذا الالتزام يظل قائماً على عاتق المتطوع حتى بعد انتهاء العمل التطوعي وانقضاء عقد التطوع ما دام افشاء هذا السر يلحق ضرراً بصاحبه . وهذا هو ما تستدعيه حكمة تقرير هذا الالتزام المتمثلة برفع الضرر عن صاحب السر نتيجة افشائه . ولكن ما يختلف في الامر هو ان التزام المحافظة على الأسرار اثناء سريان العقد

([1]) عقوبات المتطوعين ، حسب المذكرة الداخلية رقم (264) الصادرة من جمعية الهلال الأحمر العراقي ، سبقت الاشارة اليها في ص 54 من هذا البحث .

([2]) نصت المذكرة رقم (264) نفسها ، على انه من ضمن العقوبات التي قد ترد على المتطوع اذا تجاوز وخالف الأوامر والأنظمة ، التبليغ عنه لإحالته الى الجهات الامنية المختصة .

([3]) نصت المادة (206 / 1) من القانون المدني العراقي على انه (لا يخل التعويض المدني بتوقيع العقوبة الجزائية اذا توافرت شروطها) . بهذا الصدد انظر ، جابر مهنا شبل ، المصدر السابق ، ص217.

يخضع لمبدأ وجوب تنفيذ العقد بحسن نية، ومن ثم لأحكام المسؤولية العقدية باعتبار ان العقد هنا هو مصدر الالتزام ، اما بعد انتهائه فان هذا الالتزام يخضع الى الواجب الذي يفرضه القانون على الجميع والذي مفاده ان على كل فرد عدم الإضرار بالغير وبالتالي فان القانون هنا هو مصدر هذا الالتزام ، لذا يخضع لأحكام المسؤولية التقصيرية [1] .

ولكن لا يخفى ان التزام المتطوع بالمحافظة على الأسرار سواء اثناء تنفيذ عقد التطوع ام بعده ، مرهون ببقاء طابع السرية على تلك المعلومات ، اما إذا ذاعت وانتشرت واصبحت معلومة للغير فهي إذاك تفقد سريتها ولا يكون هناك محل لالتزام المتطوع بعدم إفشائها . الا إذا كان ذيوعها بين الناس على سبيل الإشاعة وجاء إفشاء المتطوع لها لتقرير تلك الإشاعة وجعلها خبراً يقيناً يضر صاحبها [2] .

ولا يخفى ايضاً ان هناك حالات يباح فيها إفشاء السر ، فالمتطوع مثلاً مرخص له وفق القانون بإفشاء الأسرار إذا كان من شأنها الإخبار عن الجرائم او منع ارتكابها ، بل قد يكون ملزماً بالبوح بها لا سيما امام السلطات المختصة [3] . فضلاً على ان إفشاء السر يباح للمتطوع متى ما تم بناءً على طلب من صاحبه او موافقته، كما لو طلب

---

(1) انظر المادة (204) من القانون المدني العراقي . المادة (163) من القانون المدني المصري (موافق) .الفصل (82) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق). المادة (1382) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

(2) بهذا المضمون ، انظر ، د. احمد عبد الكريم ابو شنب ، المصدر السابق ، ص189.

(3) للمزيد انظر ، د. احمد حسن البرعي ، المصدر السابق ، ص603.

المريض من الطبيب المتطوع الذي يعالجه أو أباح له افشاء ما علمه من اسرار مرضه .

الفرع الثاني

التزامات الجهة المنظمة للعمل التطوعي

لما كان العمل التطوعي هو مقتضى عقد التطوع ومحور التقاء ارادتي طرفيه ، ولما كانت جهة التطوع هي المسؤولة عن تنظيم هذا العمل وادارة المتطوعين ، لمنستغربإذا ما لاحظنا حرص تلك الجهة على ان تصل بالعمل التطوعي الى أعلى مستوى في معايير حسن الأداء . ولا شك ان حرصها هذا سيدفعها للالتزام بتمكين المتطوع من أداء عمله التطوعي ، كما سيدفعها للالتزام بوقاية المتطوع من مخاطر ذلك العمل ، ولكونها مديرة النشاط التطوعي فإنها ستعمل على ايجاد تمويل لذلك النشاط وبالتالي تلتزم بتحمل تكاليف أداء العمل التطوعي ، واخيراً لأنها مسؤولة عن متطوعيها فهي ملتزمة بعدم التمييز بينهم حتى يبّلغ العمل التطوعي رسالته ويحقق أهدافه الانسانية .

فهذه كلها التزامات ينشئها عقد التطوع على عاتق الجهة المنظمة للعمل التطوعي . وكل التزام من هذه الالتزامات ينطوي في مضمونه عدد من الواجبات يفرضها عقد التطوع أحياناً ويقررها المشرع أحياناً اخرى، سنحاول الوقوف عليها جميعاً بالتفصيل متناولين كل التزام في فقرة منفردة ومتطرقين خلالها الى الجزاء المترتب على جهة التطوع إذا ما هي اخلّت به ، وذلك في الفقرات الاربع الاتية .

أولاً: الالتزام بتمكين المتطوع من أداء عمله التطوعي

يتميز عقد التطوع بكونه عقد قائم على الإيثار والتضحية من اجل الآخرين والبذل والعطاء لتحقيق المصلحة العامة ونبذ كل صور الاستئثار والنزعة الذاتية التي تلاحظ بوضوح في غيره منالعقود لا سيما عقود المعاوضة ، حيث يسعى كل طرف فيها الى بلوغ أهدافه الخاصة وتحقيق مصالحه الشخصية النابعة من دوافعه الذاتية . وميزة الإيثار المتجسدة في عقد التطوع يمتدحها القرآن الكريم بقوله تعالى (**وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ**)[1] .

وبذلك يكرس عقد التطوع الالتزام بالتعاون الذي يفرض على كل من المتعاقدين ان يتعاون مع المتعاقد الاخر في تنفيذ العقد والبلوغ به الى نهايته . ويؤسس الفقه المدني هذا الالتزام على مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود[2] . ويمكن القول ان الالتزام بالتعاون يتجلى في عقد التطوع بالتزام الجهة المنظمة للعمل التطوعي بتمكين المتطوع من أداء مهامه وتقديم خدماته التطوعية . فيوجب هذا العقد على الجهة

---

(1) سورة الحشر ، من الآية (19) . وعن تفسير الآية الكريمة وفي معنى الايثار وأحكامه وتطبيقاته ، انظر ، ابو بكر محد بن عبد الله المعاقري الاشبيلي المالكي المعروف بابن العربي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص196. سيد قطب ، المصدر السابق ، الجزء الثامن والعشرون ، ص 41 . ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثامن عشر ، ص127. محمد علي سميران ، دوافع الإيثار عند المستهلك في المجتمع المسلم وتطبيقاته ، بحث منشور في مجلة دراسات ، المصدر السابق ، المجلد السابع والعشرون ، علوم الشريعة والقانون ، العدد الأول ، ايار ، 2000 – صفر 1421 ، ص199 .

(2) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الأول ، ص701. د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص393.

المذكورة ان تقوم بكل ما من شأنه تيسير مهمة المتطوع وتجعل منه قادراً على أداء عمله التطوعي .

اما عن الواجبات التي تشكل مضمون هذا الالتزام فهي تختلف باختلاف نوع العمل التطوعي وحجمه ولربما الجهة المنظمة له . ولكن يمكن القول بشكل عام انه يتمثل في كل ما يدخل ضمن مستلزمات عقد التطوع وضروراته التي لا يسع المتطوع ان يؤدي عمله من دونها.

فهذا الالتزام ما هو الا مجموعة واجبات يقتضيها العقد ، وفي المقدمة يأتي واجب قيام الجهة المنظمة للعمل التطوعي باستحصال كل ما يحتاجهالمتطوع من موافقات ورخص من الجهات المختصة ليتسنى له المباشرة بمهمته التطوعية .

وتطبيقا لذلك فان جمعية الهلال الأحمر العراقي حينما تقيم مفارزها الطبية لمواجهة الحالات الاستثنائية كما في مناسبات الزيارات المليونية في محافظة كربلاء المقدسة مثلاً ، فهذا النشاط يلزمها استحصال الموافقات الرسمية واستخراج تراخيص حركة العجلات ، وابلاغ الجهات المعنية من صحية وامنية وغيرها بمواقع المفارز وتزويدهم بأسماء المتطوعين وأعدادهم في كل مفرزة وفقاً لما تقتضيه الضوابط والتعليمات الادارية في هذا الشأن [1] . وإذا ما شارك متطوعون اجانب في هذه المفارز وجب على الجمعية استحصال تأشيرات الاقامة اللازمة

---

(1) نموذج عملي بهذا الصدد ورد في كتاب الجمعية المذكورة ، فرع كربلاء المقدسة ، بعدد (1564/1) في 2011/12/29 معنون الى محافظة كربلاء المقدسة – مكتب السيد المحافظ ، الموضوع / خطة زيارة اربعينية الامام الحسين (ع) لعام 1433 هـ ، (غير منشور) .

لهم واخذ الموافقات من الجهات المختصة بما يمكنهم من أداء عملهم دون مخالفة قانونية[1] . فكل هذه الواجبات وامثالها تقع على عاتق جمعية الهلال الأحمر العراقي بصفتها جهة منظمة للعمل التطوعي ، وذلك تنفيذاً لالتزامها بتمكين المتطوع من أداء عمله .

وقد يقرر المشرع مدداً محددة لاستحصال هذه الموافقات ، فعندها يكون على الجهة المنظمة للعمل التطوعي التقيد بهذه المدد وعدم مخالفتها حتى لا تعرض المتطوع للمساءلة القانونية[2] . وفي هذا الاتجاه واستشعارا بأهمية قطاع التطوع وضرورة دعمه وتشجيعه ، نلاحظ سعي الدول الى تذليل أية معوقات قد تعرقل أداء العمل التطوعي من خلال إقرار التزام دولي أحياناً على نفسها بان تعمل على الحد من العوائق الادارية التي قد تقيد ذلك العمل[3] . وقد يتطلب العمل التطوعي تزويد المتطوع ببطاقات شخصية او هويات تعريف ، لتفادي أية حالة من حالات الاشتباه التي قد تعرضه للمساءلة إذا لم يكن معرفاً امام الجهات الادارية المختصة لاسيما الامنية ، ففي هذه الحالة يجب على

(1) كتطبيق عملي نلاحظه مثلاً يتجسد بقرار تشكيل اللجنة التي كلفت باستقبال وتهيئة متطلبات متطوعين اجانب قادمين للعمل في زيارة اربعينية الامام الحسين (ع) بموجب كتاب جمعية الهلال الأحمر العراقي – المركز العام ، رقم (3145) في 2011/11/30، (غير منشور) .

(2) قررت المادة (8 / 2) من قانون التطوع المقدوني ان على منظم التطوع ابلاغ وزارة العمل عن بدء العمل التطوعي الذي يقوم به الاجنبي وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ اصدار الموافقة المسبقة الصادرة من الوزارة المذكورة للأجنبي للعمل .

(3) قررت المادة (13 / 2) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب انه على كل طرف في الاتفاقية المذكورة بذل الجهد حيثما كان ذلك ممكناً للحد من العوائق الادارية التي تقيد تحرك عمل المتطوعين .

الجهة المنظمة للعمل التطوعي تزويد المتطوع بتلك البطاقات والهويات لتمكنه من أداء عمله [1] .

وبعد ، فان الالتزام بتمكين المتطوع من أداء عمله التطوعي يوجب على الجهة المنظمة لذلك العمل تدريب المتطوع كلما كان في ذلك ضرورة تقتضيها المهمة التطوعية المكلف بها بما يضمن انجاز عمله التطوعي بالكفاءة العالية ، ووصول افضل الخدمات التطوعية الى المستفيدين [2] .

وتدريب المتطوع على أداء عمله التطوعي يتضمن شقين ، الاول يتعلق بالجانب الفني لتلك الأعمال التطوعية التي تحتاج الى مهارة خاصة وصقل مواهب المتطوع ليتسنى له أداء مهمته على احسن وجه . والثاني يتعلق بالتدريب على السياقات الجاري العمل بها في جهة التطوع ذاتها بما يتصل بالمبادئ التي تعمل تلك الجهة على ترسيخها في المجتمع والتي تأسست من أجلها . وطبقا لذلك فان جمعية الهلال الأحمر العراقي عند تعاقدها مع متطوع لتقديم خدمات إسعافية ، نلاحظ فضلاً عن التزامها بتدريب ذلك المتطوع في مجال العمل الإسعافي وما يتصل بهذا العمل من اصول فنية ، فهي ملزمة بنوع اخر من التدريب يتمثل بتعريف ذلك المتطوع بالهلال الأحمر العراقي ، ومبادئ الحركة الدولية للصليب

---

(1) المادة (السابعة / ك) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية .

(2) عبد الصاحب الشاكري ، الجهاد الانساني في الاسلام ، المصدر السابق ، ص157.

الأحمر والهلال الأحمر وأهدافها ، حتى يعمل بموجبها المتطوع ولا يحيد عنها أثناء أداءعمله التطوعي[1] .

ولأهمية التدريب في تمكين المتطوع من أداء عمله التطوعي نجد ان المشرع في قوانين التطوع المقارنة غالباً ما يقرره اما كواجب على الجهة المنظمة للعمل التطوعي لاسيما على تلك الجهات التي تحتضن عملاً تطوعياً يكتسي خطورة على صحة المشاركين فيه او يتطلب مهارات خاصة لإنجازه ، إذ يلزمها بان تخضع المتطوعين المتعاقدين معها الى برنامج للتأهيل والتدريب على إنجاز هذا العمل وعلى حذق استخدام كافة الوسائل والمعدات اللازمة لتنفيذه[2] . او ينظر اليه باعتباره حق للمتطوع[3] ، الأمر الذي يعني ان هذا الحق لابد من التزام يقابله يقع على عاتق الجهة المنظمة للعمل التطوعي[4] . وقد نلمس حرصاً اكثر

---

(1) نصت الفقرة (5-1-6) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر على الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر واجب (توفير التدريب المناسب الذي من شأنه ان يمكن المتطوعين من تحمل مسؤولياتهم ازاء الحركة ومن أداء المهمة أو الدور المحدد بهم ومن الاضطلاع بأي نشاط للاستجابة السريعة) . للمزيد عن واجب التدريب هذا ، انظر ، التقرير المرحلي عن الاعوام 1999-2007 ، الصادر من الاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، المصدر السابق ، ص17. الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر ، دليل المتطوع ، الصحة المجتمعية والإسعاف الأولي في التطبيق العملي ، بدون مكان طبع ، 2009 ، ص26 .

(2) الفصل (11) من قانون التطوع التونسي .

(3) المادة (10) من قانون التطوع المقدوني . اما المشرع الروماني فإننا نراه لم يكن موفقاً حين نص في المادة (8 / ت) من قانون التطوع على تدريب المتطوع ضمن الالتزامات المترتبة عليه من عقد التطوع فجاء فيها ، ان على المتطوع الالتزام في (المشاركة في الدورات التدريبية التي تنظمها وتقرها وتقترحها المنظمة المضيفة لتحسين أداء المتطوعين) اذ كان الاحرى بالمشرع ان يقرر ذلك ضمن التزامات الجهة المنظمة للعمل التطوعي أو على اقل تقدير يقره كحق للمتطوع .

(4) بهذا المفهوم قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، في قرارها رقم (355) في 1972/5/13 ان العقد الملزم للجانبين يرتب (التزامات متقابلة على كل من=

على ان يتلقى المتطوع التدريب قبل مباشرته للعمل التطوعي ، فتناط متابعة ذلك الامر الى هيئات تنسيقية متخصصة تتابع مدى التزام الجهات التطوعية بواجب تدريب المتطوع [1] .

ومن الواجبات الاخرى التي تقع على عاتق الجهة المنظمة للعمل التطوعي وتدخل في نطاق مضمون الالتزام بتمكين المتطوع من أداء عمله التطوعي ، هو واجبها في تقديم كافة المواد والمستلزمات الضرورية في تنفيذ عقد التطوع وبالوقت المناسب بحيث يتمكن المتطوع من إنجاز عمله في المدة المقررة بالعقد . وهذا الواجب اضافة لشموله للمواد والادوات والوسائل والمعدات اللازمة لتأدية الخدمة التطوعية [2] ، فهو يشمل كل ما يحتاجه المتطوع من ملابس او تجهيزات تقتضيها طبيعة عمله ، فرجال الدفاع المدني مثلاً يقتضي عملهم انواع خاصة من الملابس والقبعات وغيرها فهذه من واجبات جهة التطوع عليها تهيئتها لتمكين المتطوع من أداء عمله [3] .

=المتعاقدين هي في نفس الوقت حقوق لكل منهما) ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم قانون المرافعات المدنية ، مطبعة الجاحظ ، بغداد ، 1990 ، ص128.

([1]) المادة (8 / 1) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب .

([2]) المادة (13) من قانون التطوع المقدوني . الفصل (14) من قانون التطوع التونسي . الفقرة (5-1-7) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر .

([3]) المادة (السابعة / ثانياً – ب)من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية . وتجدر الاشارة هنا الى ان تجهيز المتطوع بالمستلزمات والمعدات الخاصة بعمله قد تناط الى جهة اخرى غير جهة التطوع تكون مختصة في ذلك المجال كما حصل في اناطة مهمة تجهيز تشكيلات فرق الدفاع المدني بمستلزمات الإسعافات الأولية الى جمعية الهلال الأحمر العراقي وفق المادة (4 / خامسا) من قرار تشكيل خدمة تشكيلات الدفاع المدني العراقي .

وخلاصة ما تقدم ، ان التزام الجهة المنظمة للعمل التطوعي بتمكين المتطوع من أداء عمله يفرض عليها واجبات تتعلق في تهيئة المكان والجو الملائم والمواد والوسائل اللازمة وكل ما يساهم في انجاح المهمة التطوعية ويساعد المتطوع في القيام بعمله على احسن وجه [1] . وقد يحسن بنا ان نؤكد هنا ان هذا الالتزام يعد قائما حتى لو لم يتضمنه عقد التطوع صراحة ، نظرا لما سبق بيانه منأنه يمثل مجموعة واجبات تعد من مستلزمات عقد التطوع يتعذر على المتطوع تنفيذ مهمته التطوعية بدونها .

واما عن الإخلال بهذا الالتزام وما يترتب عليه من جزاء ، فمن خلال ما تقدم من استعراض لمضمونه يتبين لنا انه التزام بتحقيق غاية ، وبالتالي فان مجرد عدم تحقق تلك الغاية تعتبر الجهة المنظمة للعمل التطوعي في مثل هذه الحالة مخلّة بالتزامها التعاقدي مما يترتب عليها مسؤوليتها العقدية ولا يدرؤها عنها الا إثبات السبب الأجنبي [2] ، اما بدون إثبات ذلك السبب فان للمتطوع ان يطالبها بالتعويض عن كل ما اصابه من اضرار وما لحقه من خسائر مادية كتكاليف ما انفقه لغرض الوصول الى موقع أداء العمل التطوعي ومن ثم عدم تمكنه من

---

(1) قاسم الصديق ، المصدر السابق ، ص6.

(2) انظر ، محمد حسام لطفي ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، القاهرة ، 1999-2000 ،ص 206 . عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص 407 . وفي القضاء ، انظر ، نقض مدني مصري ، رقم (422) في 1972/12/12 ، حسن الفكهاني وعبد المنعم حسني ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص454. قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (613) في 2008/4/7 (غير منشور) .

تنفيذ العقد بسبب إخلال الطرف الاخر . ولكن ليس هذا هو الجزاء الوحيد ، لأننا في عقد التطوع امام عقد ملزم للجانبين مما يرتب للمتطوع حقاً في فسخ العقد وحل الرابطة القانونية والتخلص بذلك من التزاماته الناشئة من ذلك العقد[1] .

ثانيا : الالتزام بوقاية المتطوع من مخاطر العمل التطوعي

يعمل المتطوعون أحياناً في ظروف قد تعرضهم اثناء أدائهم لأعمالهم التطوعية الى بعض المخاطر . وفي اغلب الاحيان تكون هذه المخاطر واضحة المعالم ، نظراً لتحديد وتعيين العمل التطوعي، ومكان وزمان ادائه مسبقاً ، مما يوجب اتخاذ الاحتياطات الكافية لوقاية المتطوع منها . ذلك ان المتطوع مهما امتاز من قيم الإيثار والتضحية ، وتميز به من دوافع إنسانية دفعته لتقديم خدماته التطوعية باذلاً جهده ووقته للآخرين ، فهو حتماً لا يرغب ان يصاب بأضرار او يتعرض لأخطار من جراء عمله التطوعي ، او يتسبب بفقد تمتعه بما حباه الله سبحانه من صحة وعافية وسلامة في الاعضاء والبدن . بل ان القرآن الكريم منعه ان يفعل ذلك في قوله عزّ من قائل (وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى

([1]) انظر، المادة (177 / 1) من القانون المدني العراقي . المادة (157 / 1) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (273) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1184) من القانون المدني الفرنسي (موافق) . قرار محكمة النقض المصرية رقم (537) في 1989/1/18 وقرارها رقم (1859) في 2004/11/23 ، عبد المنعم حسني ، المصدر السابق، الجزء العاشر ، ص610 ، ص623 على التوالي .قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (114) في 2009/9/25 (غير منشور) . ولنا عودة مع فسخ العقد تفصيلاً عند بحثنا لانقضاء عقد التطوع في المبحث الاخير من هذه الدراسة .

التَّهْلُكَةِ) [1] ، اذ قيل في الآية الكريمة ان لها مفهوماً واسعاً يشمل موارد كثيرة منها عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر او الهلاك [2] ، بلحاظ اطلاق النص في النهي عن كل ما يوجب ذلك [3] .

وقيل فيها انها تتضمن قاعدة عقلية قررها القرآن الكريم وتمسك بها الفقهاء في مواضع متعددة في الفقه ، ومقتضاها ان كل تكليف يُخاف منه على النفس او العرض او المال بحيث يصدق عليه الوقوع في الهلاك بحسب المتعارف يسقط أصل التكليف إن لم يكن له بدل ، والا فيصار الى البدل إن كان له بدل، أو الى القضاء إن كان له قضاء [4] . والذي نستفيده من هذا الحكم بانه إذا كان الأمر كذلك بالنسبة للتكليف فهو في التطوع أولى . مما يقتضي ان لا يستجيب المتطوع للجهة المنظمة للعمل التطوعي إن طلبت منه الأخيرة ان يعمل في ظروف تخلو من إجراءات السلامة ووسائل الوقاية التي تدرأ عنه مخاطر ذلك العمل وأضراره ، والا اعتبر كمن يلقي بيده الى التهلكة .

وقد وردت إشارات قرآنية نراها تؤسس للالتزام بالوقاية من المخاطر . ففي قوله تعالى (**وَجَعَلَ لَكُمْ سَرَابِيلَ تَقِيكُمُ الْحَرَّ**) [5] إشارة الى أهمية ارتداء ملابس الوقاية ، وحث على حماية الجسم من تأثيرات

---

(1) سورة البقرة ، من الآية (195) .
(2) ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص24 .
(3) محمد حسين الطباطبائي ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص65.
(4) عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مواهب الرحمن في تفسير القرآن ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص128 .
(5) سورة النحل ، من الآية (81) .

الاشعة الضارة . ولعل خصوصية الحر هنا جاءت بلحاظ خطورة الإصابة بضربة الشمس المعروفة[1] ، او لما تتركه الحرارة عموماً من آثار ضارة على جلد وبشرة الانسان مما تستلزم منه ارتداء التجهيزات او الملابس التي من شأنها ان تحول او تخفف من تلك الآثار . وفي الجزء الثاني من الآية ذاتها (وَسَرَابِيلَ تَقِيكُم بَأْسَكُمْ)نلمس إشارة الى ضرورة حماية النفس من أخطار القتال والحروب ، والوقاية من ضربات السلاح ونحوه[2] . وفي السياق نفسه جاء قوله تعالى (وَعَلَّمْنَاهُ صَنْعَةَ لَبُوسٍ لَّكُمْ لِتُحْصِنَكُم مِّن بَأْسِكُمْ)[3] . فالعاملين في ظروف كهذه ينبغي عليهم التقيد بسبل الوقاية هذه وغيرها مما يقتضيها عملهم .

اما في الفقه المدني فيمكن تأسيس هذا الالتزام بالاستناد الى ذلك الاهتمام الملموس والحرص المشهود لدى هذا الفقه في حماية الاشخاص ووقايتهم من المخاطر وترتيب التزام على كل من قد يكون مسؤولاً عن إلحاق الضرر بالغير بوجوب اتخاذ الحيطة الكافية لمنع وقوع ذلك الضرر . ففي نطاق المسؤولية العقدية نلاحظ ان هذا الفقه يقيم هذه المسؤولية في أيةحالة يوجد فيها عقد بين المتضرر ومسبب

([1]) ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص187.

([2]) البأس ، الشدة ومن مصاديقها الحرب ، وفي هذا المعنى ، انظر ، محمد بن يوسف الشهير بابي حيان الاندلسي ، المصدر السابق ، المجلد الخامس ، ص508 . ابو بكر محمد بن عبد الله المعاقري الاشبيلي المالكي المعروف بابن العربي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص128.

([3]) سورة الانبياء ، من الآية (80) . ومعنى اللبوس في الآية الكريمة ، الدرع التي لها صفة الحفظ في الحروب ، انظر ، ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص137 .

الضرر كما في مسؤولية صاحب العمل ، إذ يلزم الأخير باتخاذ الاحتياطات الكافية لوقاية العامل من مخاطر العمل [1]. وهذا التوجه الفقهي نراه اقترن بخطوات تشريعية ونصوص قانونية بالاتجاه ذاته [2]. وأقرته محكمة التمييز الاتحادية في العراق بقرار لها في هذا الصدد [3]

وفي مجال العمل التطوعي ، وبالنظرلما حققه هذا العمل من تقدم وازدهار ولما يمثله المتطوع من محور اساسي فيه ، ولتلافي اي اخفاق في هذا النشاط الإنساني ، نلاحظ عملاً دؤوباً من قبل جهات التطوع على توفير الظروف السليمة والآمنة والصحية أثناء مباشرة المتطوع لعمله التطوعي [4] . عليه يمكن ان نؤسس لهذا الالتزام على اعتبار ان جهة التطوع هي المسؤولة عن ادارة النشاط عموماً وتهيئة مكان العمل ومستلزماته وأدواته ، فعليها يقع التزام وقاية المتطوع من مخاطر ذلك النشاط وما يشتمل عليه من أدوات ومستلزمات .

وإذا ما اطلعنا على أحكام قوانين التطوع المقارنة فسنلاحظ ان المشرع في هذه القوانين اقرّ واجبات على الجهة المنظمة للعمل التطوعي تجسد مضمون هذا الالتزام ، تارة بشكل صريح من خلال النص على

---

(1) انظر . د. هيثم حامد المصاروة ، المصدر السابق ، ص212 . د. احمد عبد الكريم ابو شنب ، المصدر السابق ، ص255 . فتحي عبد الصبور ، المصدر السابق ، ص429 . د. عدنان العابد ود. يوسف الياس ، قانون العمل ، الطبعة الثانية ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 1989 ، ص281 .

(2) بشأن وقاية العامل من مخاطر العمل ، انظر ، المادة (24 / ثالثا) من قانون العمل العراقي ، والمواد (107 -113) ، في الفصل بعنوان (احتياطات العمل) ضمن الباب السادس المعنون (حماية العمل والعمال) من القانون ذاته .

(3) ، انظر قرار المحكمة المذكورة رقم (52) في 2006/10/18 ، (غير منشور) .

(4) volunteerism and legislation a guidance note ، ibid . p21.

وجوب ان يكون المتطوع مطلعاً على ظروف ومخاطر عمله التطوعي وان توفر له وسائل الحماية اثناء العمل [1] . وتارة يمكن استخلاصه من خلال ما ينص عليه المشرع من وجوب ان تراعي الجهة المنظمة للعمل التطوعي (عند تنفيذ النشاط التطوعي تناسب الأعمال الموكولة لكل متطوع مع مؤهلاته وقدراته الفكرية والبدنية وان تجنبه قدر الامكان التعرض الى أي ضرر) [2] . وتارة اخرى قد يحيل المشرع الى قوانين الحماية في العمل ، فيلزم الجهة التطوعية اتخاذ وسائل الوقاية من المخاطر وفقاً للقوانين المذكورة [3] .

ولكن العمل التطوعي لا يقتصر في مخاطرهعلى ما يلحق المتطوع من إصابات في جسده وإنما قد تسبب له ارهاقاً عصبياً وتعباً إذا ما تواصل عمله لفترات طويلة دون انقطاع ، لذا قد يتجه المشرع نحو إقرار منح المتطوع فرصة (الاستمتاع باستراحة يومية) [4] ، فضلاً عن تمتعه (بالراحة ايام الاعياد والعطل الرسمية المحددة) [5]

([1]) المادة (10) من قانون التطوع المقدوني .

([2]) الفصل (10) من قانون التطوع التونسي . وهذا يستوجب من جهة التطوع ان تراعي سن المتطوع وربما جنسه . لذا نلاحظ ان المشرع في الجزء الثاني من الفصل نفسه يقرر ان (على المنظمة ان تبذل عناية خاصة بالاطفال وان تمتنع خاصة من تكليفهم باعمال تضر بصحتهم ونموهم - - - -) وبمفهوم موافق جاء نص المادة (5) من قانون التطوع المقدوني . بينما قررت المادة (الأولى / 4) من لائحة المتطوعين لاعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية وجوب ان يقتصر دور المرأة بما يناسبها من اعمال تطوعية .

([3]) نصت المادة (7 / ب) من قانون التطوع الروماني على انه ، (تضمن المنظمة المضيفة تنفيذ الانشطة في اطار الشروط القانونية لحماية العمال ، وفقاً لطبيعة وخصائص ذلك النشاط) .

([4]) المادة (10) من قانون التطوع المقدوني .

([5]) (عندما لا يقتضي برنامج العمل التطوعي تكليفه بأعمال في تلك المناسبات لكن مع مراعاة حقه في الراحة في غيرها من الايام) ، الفصل (15) من قانون التطوع التونسي

ومن جانب آخر فإننا نرى ان الأعمال التطوعية قد تسبب أحيانا أضرارا نفسية او حتى عقلية نتيجة تعرض المتطوع لصدمات قوية اثناء ادائه للعمل التطوعي ، لاسيما تلك الأنشطة التي تنفذ في ظروف الكوارث الطبيعية او النزاعات المسلحة ، مما يستوجب على الجهة المنظمة للعمل التطوعي أن تأخذ بنظر الاعتبار هذه المخاطر والأضرار وأن تسعى للعمل على تلافيها . ولعل جمعية الهلال الأحمر العراقي بما فرضه عليها نظامها الاساسي من مهام تتضمن مساعدة جرحى وضحايا الحرب وتقديم المعونات و المساعدات للجهات المنكوبة خارج العراق وإسعاف المنكوبين الذين يتعرضون لنكبات فجائية أو كوارث طبيعية داخل العراق وتقديم المساعدة المادية والعينية لهم [1] . فهي بذلك قد تكون من أكثر الجهات التطوعية عرضة لإصابة متطوعيها بصدمات نفسية يمكن ان تنجم عنها حالات عصبية او اختلالات نفسية أوحالات اكتئاب او غيرها . وهذا الأمر يرتب عليها واجب توفير مستلزمات الوقاية من هذه الأضرار ، بما في ذلك تهيئة كوادر وفرق متخصصة للعمل في مجال الدعم النفسي للمتطوعين وتخفيف معاناتهم مما قد يتعرضون له من صدمات [2] .

---

(1) الفقرة (أ) والفقرة (جـ) والفقرة (د) ، على التوالي من المادة (الرابعة) من النظام الاساسي للجمعية المذكورة .

(2) وفي هذا الصدد يعمل الاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر في دعم الجمعيات الوطنية لمواجهة هكذا حالات . وضمن هذا السياق يأتي النشاط الذي يضطلع به مركز الصدمات النفسية في جامعة امستردام بالتعاون مع الصليب الأحمر الاندنوسي ومساندة الامانة العامة للاتحاد وجمعيات الصليب الأحمر في النمسا وفرنسا وايسلندا ، =

وبعد ان اتضحت لنا معالم ما يتضمنه هذا الالتزام من واجبات على عاتق الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، بقي ان نبحث في الجزاء المترتب على تلك الجهة إن هي أخلت بالتزامها بوقاية المتطوع من مخاطر العمل التطوعي . وفي هذا نقول ابتداءً ان طبيعة هذا الالتزام هو التزام ببذل عناية . إذ على جهة التطوع أن تبذل كل ما بوسعها للحيلولة دون وقوع الضرر ومنع تعرض المتطوع لمخاطر العمل وذلك من خلال اتخاذها للاحتياطات اللازمة في هذا الشأن. وبالتالي فان إخلالها في اتخاذ هذه الاحتياطات يعد إخلالاً بالتزام عقدي مترتب على عاتقها من جراء إبرام عقد التطوع ، وهذا يستلزم قيام مسؤولياتها العقدية وفقاً للقواعد العامة لهذه المسؤولية . وبذلك يكون للمتطوع ان يطالبها بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة إخلالها بالتزامها المذكور . ولا وجه للدفع هنا بأن التطوع يعتبر بمثابة قبول من المتطوع بمخاطر العمل التطوعي ، ذلك أن المتطوع حينما أقدم على أداء عمله بناءً على عقد التطوع المبرم بينه وبين الجهة التطوعية انما أقدم عليه وهو معتقد ان تلك الجهة ستلتزم بوقايته من مخاطر ذلك العمل ، أما مجرد علمه بمخاطر التطوعفلا يعني إعفاءً منه لها ، وأي حكم بخلاف ذلك يجافي العدل ويقطع سبل الاحسان، لماسيراه الناس ان إنسانية المتطوع وشعوره بالمسؤولية تجاه مجتمعه حالت

=التقرير المرحلي للاعوام 1999-2007 ، الصادر عن الاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، المصدر السابق ، ص21.

دون حصوله على تعويض عما أصابه من أضرار نتيجة عمله التطوعي الإنساني [1] .

وإذا قيل ان جهة التطوع تشترك مع المتطوع في المنطلق الإنساني للعمل التطوعي وانها كالمتطوع لا تهدف من ذلك العمل سوى المصلحة العامة وخدمة المجتمع ، فلمَ نحملها تبعة أضرار نتجت عن أداء ذلك العمل ؟

قلنا أن الجهة المذكورة تُسأل عن التعويض تجاه عمالها المأجورين في حالة اصابتهم من جراء العمل باعتبارها صاحب ذلك العمل ، لان صفة صاحب العمل لا يشترط فيها غاية تحقيق الربح في أعماله فالثابت ان الجمعيات والهيئات العلمية والثقافية والدينية والسياسية والرياضية وغيرها تعتبر كل منها صاحب عمل بالنسبة لمن تستخدمهم في العمل لحسابها وتحت إدارتها وإشرافها ، وبذلك تثبت لهم تجاهها كل التزامات صاحب العمل [2] ، ومن هذه الالتزامات تعويض العامل

---

(1) للمزيد عن عدم انطباق فكرة قبول المخاطر على المتطوع ، انظر ، علي عبيد الجيلاوي ، رضا المتضرر وأثره في المسؤولية المدنية ، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون – جامعة بغداد ، 1988 م – 1409 هـ - ص234 . وقد أورد المصدر نفسه قرارات للقضاء الفرنسي ، اذ يذهب الاخير الى رفض تطبيق الفكرة المذكورة بالنسبة للمتطوع ويقرر له التعويض عما اصابه من اضرار بسبب تطوعه ، ص344 . وقد قرر القضاء اللبناني في حكم له ان الاشخاص الذين يتطوعون في مساعدة رجال الاطفاء يستحقون تعويضاً عما يصابون به من ضرر ، استئناف غرفة ثالثة ، رقم (6) في 1949/5/25 ، اشارت اليه ، ندى البدوي النجار ، أحكام المسؤولية ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس – لبنان ، 1997 ، ص373 .

(2) اياد عبد الجبار ملوكي ، انتهاء علاقة العمل ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة – جامعة بغداد ، 1973 ، ص57 .

عن اصابات العمل وفق القوانين المختصة بذلك [1] .فإذا كان الامر كذلك بالنسبة للعاملين باجر في هذه الجمعيات والهيئات ، فإننا لا نجد مبرراً ان لا تلتزم تلك الجمعيات والهيئات بالالتزام ذاته تجاه متطوعيها . ولكن في الوقت نفسه لنا ان نقر بان هناك حاجة واقعية وضرورة عملية تقتضي منا البحث عن سبل تساهم في تخفيف عبء المسؤولية عن كاهل المنظمات التطوعية في تحمل دفع التعويضات عما قد يتسبب به العمل التطوعي من أضرار ، لكي نحول دون عزوف المواطنين عن تشكيل هكذا منظمات لأن ذلك العزوفسيعرض النشاط التطوعي الى التدهور والاضمحلال وبذلك سنفتقد دوره الإنساني الاجتماعي. ولتحقيق هذا الغرض يمكن سلوك سبل مختلفة وانتهاج اساليب متنوعة ، منها أسلوب صناديق الضمان الاجتماعي التي تكفل تسديد هذه التعويضات مقابل اشتراكات تدفعها الجهات المنظمة للعمل التطوعي [2]، او كأسلوب التأمين على الأنشطة التطوعية [3] . ومن الاساليب الاخرى هو

([1]) انظر قرار محكمة النقض المصرية ، جلسة 1976/12/16 ، السيد عبد الوهاب عرفة ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه وقضاء النقض ، المجلد الأول ، المكتب الفني للموسوعات القانونية ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص267 .

([2]) الفصل (12) من قانون التطوع التونسي ، المادة (13) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي ، المادة (13) من قانون التطوع المقدوني .

([3]) الفصل (5) من قانون التطوع التونسي ، المادة (13) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي ، المادة (7 / ت) من قانون التطوع الروماني ، المادة (6 / 1) من قانون التطوع البلجيكي ، المادة (11 / 1) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الاممية للشباب الفقرة (5-1-11) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر و الهلال الأحمر . وتفعيلاً للحكم الاخير في السياسة المذكورة ، قام الاتحاد الدولي بتأسيس نظام التامين وتغطية نفقات الحوادث للمتطوعين لتقليل الاضرار التي يواجهونها عند تنفيذ مهامهم في الظروف المختلفة من خلال المشاركة في هذا التامين وفق الضوابط والشروط التي أوردها كتاب الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر=

ما يمكن للحكومة ان تتولاهاكمساهمة منها في دعم للعمل التطوعي من خلال إلزام المؤسسات الصحية الحكومية بعلاج المتطوع الذي يصاب بأضرار من جراء العمل التطوعي (1) . وهذا الإجراء الأخير يمكن ان تتولاه أيضاً ذات الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، كما حصل في القرار الذي اتخذته جمعية الهلال الأحمر العراقي والذي مفاده شمول المصابين من المتطوعين اسوة بموظفي وأعضاء الجمعية بالعلاج المجاني في مستشفياتها في حالة اصابتهم أثناء تقديم العمل التطوعي أو من جرائه ، وفي حالة عدم توفر متطلبات ذلك العلاج في تلك المستشفيات فان الجمعية ذاتها تتحمل تكاليفه خارجها (2).

واخيراً يلزم ان نشير الى ان الجهة المنظمة للعمل التطوعي لها ان تدفع مسؤوليتها عن دفع التعويض إذا اثبتت ان الضرر الذي اصاب المتطوع انما كان بخطئه هو ، كما لو كانت الجهة التطوعية قد اتخذت كل إجراءات واحتياطات الوقاية وابلغت المتطوع بالتقيد بها ، ولكن الأخير لم يتبع توجيهاتها في هذا الشأن . او كما في حالة

=منطقة الشرق الأوسط وشمال افريقيا ، رقم (451) في 2011/9/19 ، موجه الى السادة الرؤساء والامناء العامين في جمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر ، الموضوع / التأمين وتغطية نفقات الحوادث للمتطوعين . يطلبون فيه من الجمعيات المذكورة المشاركة في التامين على متطوعيهم (غير منشور) .

(1) المادة (السابعة / ثانياً – د) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية .

(2) اتخذ القرار بناءً على اقتراح تقدم به الباحث الى الجمعية المذكورة فأقرته الهيئة الادارية للجمعية في اجتماعها بتاريخ 2011/4/27 ، (محضر اجتماع غير منشور) وتطبيقاً للقرار المذكور ، قررت الهيئة الادارية ذاتها في اجتماعها بتاريخ 2012/1/18 ، منح مبلغ (2000000) مليونا دينار مع تكفل مصاريف علاج المتطوع في فرع دهوك الذي تعرض لحادث =

استخدام المتطوع للأدواتوالآلات المسلمة اليه في غرض غير الغرض المتفق عليه اذ هنا هو يتحمل نتيجة تصرفه [1] ، هذا فضلاً عن امكانيتها في دفع المسؤولية عن نفسها ان هي اثبتت ان الضرر الذي اصاب المتطوع انما يرجع الى سبب اجنبي رغم اتخاذها الاحتياطات اللازمة لوقايته من مخاطر العمل.

ثالثا : الالتزام بتحمل تكاليف أداء العمل التطوعي

ان أغلب الأعمال التطوعية تحتاج من المتطوع لغرض أدائها الى تكاليف يستلزمها تنفيذ عقد التطوع. ويقصد بهذه التكاليف كل ما ينفقه المتطوع من مصروفات لغرض القيام بعمله التطوعي وفقاً لما هو متفق عليه ، فهي تشمل كل ما يدخل ضمن النفقات الضرورية التي يستلزمها أداء ذلك العمل والتي لولاها ما تمكن المتطوع من انجاز عمله التطوعي [2] . فهي تتضمن مصاريف التنقل من والى موقع أداء العمل التطوعي ، ومصاريف الطعام ان كان يقتضي العمل ذلك ، كأن يمتد لساعات يتعذر معها بقاء المتطوع دون تناول وجبة طعام او أكثر. كما تشمل رسوم السفر ان وجدت ، وغير ذلك من مستلزمات أداء العمل التطوعي .

=مروري في 2011/11/15 ، اثناء تأدية عمله التطوعي عندما كان يسجل اسماء العوائل الفقيرة بالمنطقة ، (محضر اجتماع غير منشور).

([1]) بهذا المضمون ، انظر ، نقض مدني مصري رقم (62) في 1951/12/20 ، ابراهيم سيد احمد ، المصدر السابق ، ص216 .

([2]) وبذلك فهو يدخل ضمن الالتزام بتمكين المتطوع من أداء عمله التطوعي . ولكن سنلاحظ فيما يأتي ان الالتزام بتحمل التكاليف يختلف من حيث الطبيعة والجزاء عن الالتزام بتمكين المتطوع بشكل عام ، ولهذا ارتأينا بحثه في فقرة مستقلة.

فإذا كان المتطوع قد تبرع بجهده وعمله بموجب العقد المبرم بينه وبين الجهة المنظمة لذلك العمل، فان ذاك لا يعني بالضرورة انه تبرع بنفقات ومصاريف العمل المذكور . وفي هذا الصدد فان لنا من قاعدة الإحسان في الفقه الإسلامي دلالة على عدم تحميل المتطوع تكاليف عمله التطوعي وبالتالي يلزم تحميلها على الطرف الثاني في عقد التطوع وهي الجهة المنظمة للعمل . تلك القاعدة المستمدة من قوله تعالى (**مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ**)[1] ، والتي تمسك بها الفقهاء المسلمون في موارد عقود الإحسان ، كما في عقد الإيداع المجاني اذ يذهب الفقهاء الى انه في حالة إذا أنفق الوديع مبالغ يتطلبها حفظ الوديعة من التلف ، التزم المودع بتسديد تلك المبالغ[2] .

ولا شك في شمول عقد التطوع بقاعدة الاحسان المذكورة ، ذلك لان المتطوع قدم عمله دون مقابل كإحسان منه بموجب ذلك العقد وبالتالي فلا يجوز تكليفه بأعباء إضافية تتمثل بمصاريف ونفقات ما يتطلبه ذلك العمل . ولنا أن نذهب الى اكثر من ذلك ونقول ان عدم تسديد ما أنفقه المتطوع من مصاريف لأداء عمله التطوعي قد يدخل في نطاق حرمة المال التي قال فيها الرسول الاكرم (ص) ، (لا يحل لمؤمن

([1]) سورة التوبة ، من الآية (91) . وعن تفسيرها وما يستفاد منها ، انظر ، محمد بن يوسف الشهير بابي حيان الاندلسي ، المصدر السابق ، المجلد الخامس ، ص 87 . ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق، الجزء السادس ، ص103 .

([2]) انظر، محمد الحسين كاشف الغطاء ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص258 .علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق، الجزء السادس ، ص45 . محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق (ع) ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص199 .

مال اخيه الا عن طيب نفس منه) [1] . لاسيما نحن نلمس تشدد الفقهاء المسلمين في هذه المسألة بإقرارهم ان كل اخذ لمال الغير بدون رضاه يعد غصباً يضمنه الآخذ [2] . فالمتطوع كما سبق بيانه قد رضي بتبرعه بعمله ولكن لم يثبت لنا رضاه بتبرعه بما أنفقه من أجل أداء ذلك العمل ، وبالتالي فان تكاليف العمل المذكور تدخل ضمن ما هو محرم أخذه من مال المسلم دون رضاه .وبناءً على ذلك تلزم الجهة المنظمة للعمل التطوعي باعتبارها المتعاقدة معه لأداء عمله التطوعي ان تسدد له ما انفقه لأجل ذلك العمل .

ولنا ان نجد في الفقه المدني تأسيساً لهذا الالتزام ، والذي هو في الوقت نفسه حق للمتطوع من خلال ما يذهب اليه فقهاء القانون وشراحه الى ان العقود المجانية وان لم تتضمن التزاماً بدفع أجر الى الملتزم بأداء العمل ، الا ان الطرف الاخر ملزم بتسديد ما ينفق لأداء المهمة المنوطة بالمتعهد بأداء العمل المجاني ، ومنها سداد النفقات التي تكبدها المتعهد المذكور في سبيل تنفيذ العقد [3] .

([1]) محمد بن الحر العاملي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص120. عبد الاعلى الموسوي السبزواري ، مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد الحادي والعشرون ، ص287 .

([2]) علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السابع ، ص240 . مركز الابحاث والدراسات الاسلامية ، غاية المراد في شرح نكت الارشاد للشهيد الأول وحاشية الارشاد للشهيد الثاني ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ، مكتب الاعلام الاسلامي ، قم 1418 ق – 1376 ش ، ص391 . عز الدين بحر العلوم ، المصدر السابق ، ص59 .

([3]) كما في عقدي الوكالة والايداع المجانيين ، للمزيد انظر ، جيروم هويية ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص1151 ، ص1565 . د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (7) المجلد الأول ، ص547 ، ص743. د. عبد =

ولسلامة هذا الاتجاه الفقهي نلاحظ ان المشرع قد كرسه في تقنيناته المدنية ، وانسجم القضاء معه في قراراته وأحكامه [1] .

ولعل هذا التوجه الفقهي المعزز تشريعاً وقضاءً ، كان له انعكاساته على المهتمين والمتخصصين في المجال التطوعي لا سيما القانونيون منهم حين نلاحظ إقرارهم لالتزام على الجهة المنظمة للعمل التطوعي في ان تتحمل تكاليف أداء أعمالها ونشاطاتها التطوعية . اذ انهم في الوقت الذي يؤكدون ان التطوع ينبغي ان لا يؤدي الى مكسب للمتطوع ، فهم في الوقت نفسه يتفقون على ضرورة ان لا يتكبد ذلك المتطوع أية خسارة مالية من جراء عمله التطوعي ، بما في ذلك ما ينفقه لأغراض السفر والتنقل والإقامة ووجبات الطعامولكن مع اشتراط

=السلام احمد فيغو ، المصدر السابق ، ص230 . محمد رضا عبد الجبار ، المصدر السابق ، ص333 .

(1) يتبين لنا موقف المشرع في هذا الصدد من خلال ما نظمه من عقود يمكن ان ترد على اعمال مجانية . ففي عقد الوكالة نص المشرع العراقي في المادة (1/941) من القانون المدني بانه (على الموكل ان يرد للوكيل ما انفقه في تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد مع الفوائد من وقت الانفاق مهما كان حظ الوكيل من النجاح في مهمته . فاذا اقتضى تنفيذ الوكالة ان يقدم الموكل للوكيل مبالغ للإنفاق منها في شؤون الوكالة وجب على الموكل ان يقدم هذه المبالغ متى طلب الوكيل ذلك) . المادة (710) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصلين (1141-1142) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المواد (1999-2001) من القانون المدني الفرنسي (موافق) . وفي القضاء المصري بهذا الاتجاه انظر ، نقض مدني مصري رقم (238) في 1962/2/15 ، محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص651. ورقم (1012) في 1992/5/24 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الثاني عشر ، ص731 . وفي عقد الوديعة نص المشرع العراقي (966) على ان (الوديعة التي تحتاج الى نفقه ومؤونة تكون مصاريفها على صاحبها - - -) . المادة (725) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (1028) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1947) من القانون المدني الفرنسي (موافق) . وتطبيقاً لهذا المفهوم انظر ، نقض مدني مصري رقم (286) في 1993/6/27 ، انور طلبة ، المصدر نفسه ، الجزء العاشر ، ص659 .

معقولية تلك التكاليف[1]، وان تكون ضمن السقف المتفق عليه بين المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي مسبقا [2] . بما يضمن لنا عدم الالتفاف على الحكمة من وراء إقرار هذا الالتزام وتحقيق مكاسب ومنافع شخصية تحت غطائه . ولتلافي هذا المحذور نلاحظ إن المشرع في قوانين التطوع المقارنة يقرر أحيانا أن يكون تسديد نفقات ومصروفات العمل التطوعي متفقاً عليها مسبقاً في عقد التطوع نفسه كمخصصات طعام ومصاريف تنقل من وإلى موقع الخدمة التطوعية وحتى مصاريف السفر وما يقتضيه من مصاريف جيب للمتطوع ، وغير ذلك [3] فالمشرع هنا يترك لطرفي عقد التطوع تحديد ما يرونه ضرورياً من المصاريف والنفقات لأداء العمل التطوعي ويمنحهم الحق في الاتفاق عليها ضمن عقد التطوع حسب ما يرون لتلك المصاريف من تحديد .ولكن نلاحظ ان المشرع قد يزيد من حرصه في هذا الصدد فيقيد حرية طرفي العقد ويحدد حداً لتلك المصاريف والنفقات . ويشترط عدم تجاوزه من قبل الطرفين عند اتفاقهم عليها. وهو في سبيل تحديد ذلك الحد الأعلى قد

---

(1)European volunteer center, the legal status of volunteer in Denmark Brussels, ibid, P3 . legal issues related to volunteering ,Ibid, P.13.

تقرير مرحلي عن الأعوام 1999- 2007 ، صادر من الاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، المصدر السابق ، ص23 . فيصل عجينه ، المصدر السابق ، ص 42

(2)volunteerism and legislation a guidance note ، Ibid، P.21.

(3) المادة (10 / 1) من قانون التطوع المقدوني . المادة (7 / جـ) من قانون التطوع الروماني . المادة (4 / د) من قانون التطوع البلجيكي . المادة (9 /4) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الأممية للشباب . الفقرة (5-1-10) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر .

يستعين بمعيار الراتب الشهري لمهن معينة [1]، او يشترط دفع المصاريف للمتطوع بالقدر نفسه التي تدفع لموظفي ومنتسبي الجهة المنظمة للعمل التطوعي [2]، أي أن يمنح المتطوع أجور نقل مثلاً أو بدل طعام أو مخصصات سفر مساوية لتلك التي تدفع لموظفي ومنتسبي الجهة المذكورة حسب ما معمول به في أنظمتها وتعليماتها الداخلية [3]. وقد يشير المشرع إلى معيار عام في هذا الصدد فينص على أن لا تزيد المبالغ المدفوعة للمتطوع عن البدلات أو المخصصات المعقولة للمصاريف المحتملة فعلاً [4].

ومما تقدم يتجلى لنا القلق الذي يساور الجميع من إحتمالية استغلال الالتزام بتحمل تكاليف أداء العمل التطوعي لتحويل هذا العمل فعلياً إلى عمل مأجور تحت ذريعة تسديد النفقات والمصاريف [5]. وبذلك نفتقد ايجابيات العمل التطوعي وما يختزنه من قيم إنسانية وبث روح التعاون بين الأفراد . ولهذا نلاحظ هناك دعوة للتأكيد على أن يتم

([1]) نص الفصل (13) من قانون التطوع التونسي على انه (يجوز للمتطوع استرجاع المصاريف التي دفعها على نفقته في إطار تنفيذ عقد التطوع على أن لا يتجاوز السقف الشهري لتلك المصاريف ثلثي الأجر الأدنى الشهري المضمون لمختلف المهن في القطاعات غير الفلاحية الخاضعة لمجلة الشغل - - -) .

([2]) المادة (10 / 2) من قانون التطوع المقدوني.

([3]) انتهجت جمعية الهلال الأحمر العراقي هذا الأسلوب حين ساوت بين متطوعيها وأعضائها وموظفيها في استحقاقهم من تكاليف العمل التطوعي كأجور النقل وبدلات الطعام وغيرها ، وفق مبالغ مقرة إداريا مسبقا . الأمر الإداري الصادر من الجمعية ذاتها بعدد (4946)في 2011/7/28 ، (غير منشور).

([4]) القسم (6 / 6) من قانون حماية المتطوع الأمريكي .

([5])وقد يكون وراء ذلك دوافع عدة ، منها التهرب الضريبي ، أو التهرب من الالتزام بالحد الأدنى للأجور والرواتب ، أو غير ذلك .

تسديد هذه التكاليف بطريقة واضحة وشفافة بما ينأى بها من الاختلاط بمفهوم الرواتب والأجور[1].

وإما عن الجزاء المترتب على الجهة المنظمة للعمل التطوعي إن هي أخلّت بالتزامها هذا. فذاك يقتضي منا الإشارة إلى إن هذا الالتزام هو التزام بتسليم مبلغ نقدي أي انه التزام بتحقيق غاية وبالتالي فلا تبرأ ذمة الجهة المنظمة للعمل التطوعي مالم تؤدي ذلك المبلغ لتتحقق بذلك غاية الالتزام ، وإلا اعتبرت مخلّة بالتزامها وترتبت عليها مسؤوليتها العقدية ، وكان للمتطوع مطالبتها قضائياً بما صرفه من مبالغ وربما تعويضه عما أصابه من أضرار نتيجة إخلال الجهة المذكورة بالتزامها المتمثل بتأخرها عن تسديد تلك المبالغ[2]، هذا من جهة ومن جهة أخرى نشير إلى انه إذا كان العمل التطوعي يحتاج إلى نفقات ومصاريف مقدماً حتى يتسنى للمتطوع القيام به،فان الجهة المنظمة للعمل التطوعي يجب إن لا تتأخر في تقديم هذه المبالغ وإلا اعتبرت مخلة بالتزامها للتأخر في تنفيذه ،

([1]) توصيات مؤتمر الشرق الأوسط وشمال أفريقيا للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر المنعقد عام 2005. أشار إليه التقرير المرحلي للأعوام 1999-2007، المصدر السابق ، ص 24.

([2]) نصت المادة (171) من القانون المدني العراقي على انه (إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزماً أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قانونية .- - -) المادة(226) من القانون المدني المصري (موافق) . مع لحاظ ما نصت علية المادة (173 / 1) من انه (لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير - - - - - أن يثبت الدائن إن ضرراً لحقه من هذا التأخير) المادة(228) من القانون المدني المصري (موافق) أي إن المشرع أقام قرينة قانونية قاطعة على وقوع الضرر في هذه الحالة .

وبذلك تكون مسؤولة عقديا تجاه المتطوع [1]، مما يبيح للأخير طلب فسخ عقده معها والتحلل من التزاماته تجاهها [2]. أو يمتنع عن الوفاء بالتزامه بأداء العمل التطوعي مالم تفي الجهة المذكورة بالتزامها بتحمل تكاليف ذلك العمل [3].

ولما كان محل الالتزام هو تسليم مبلغ من النقود ، فليس للجهة التطوعية إن تدفع باستحالة تنفيذ التزامها بأي وجه من الوجوه [4]، ولكنها تستطيع لربما أن تدفع ببراءة ذمتها من الالتزام أساسا إن هي أثبتت إن المتطوع قد تبرع ابتداءً من استحقاقه لتكاليف العمل التطوعي أو تنازل عنها لاحقاً [5].

---

(1) انظر المادة (168) من القانون المدني العراقي . المادة (215) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (277) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1147) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

(2) انظر المادة (177 / 1) من القانون المدني العراقي . المادة (157 / 1) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (273) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1184) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

(3)انظر المادة (282 / 1) من القانون المدني العراقي . المادة (161) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (247) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) .

(4) وفي هذا قيل بأن الالتزام بدفع مبلغ من النقود لا يصبح مستحيل التنفيذ حتى إذا كان المدين معسراً ، لان الاستحالة ليس معناها صعوبة استيفاء الدين لإعسار قد يعقبه يسار ، بل الاستحالة معناها عدم إمكان التنفيذ مطلقا في أي حال من الأحوال . للمزيد . انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري الوسيط ، المصدر السابق الجزء الثاني ، ص824 ، هامش(1).

(5) المادة (7 / جـ) من قانون التطوع الروماني. والمفهوم ذاته نستفيده من عبارة (يجوز للمتطوع استرجاع المصاريف التي دفعها- - - -) في الفصل (13) من قانون التطوع التونسي .

رابعا: الالتزام بعدم التمييز بين المتطوعين

لا ريب إن مبدأ المساواة بما يكرسه من حالة التماثل بين الناس في المجتمع ، يعد أساسا للتماسك وعاملاً لتعزيز الوحدة والقوة في ذلك المجتمع . وإن أي تفريط بهذا المبدأ يعني تكريس حالة التمييز غير الموضوعي ، وبالتالي تعريض ذلك التماسك إلى تفكك ، وتلك الوحدة والقوة إلى تفرقوهوان ، وحينها يتحول المجتمع إلى فئات مهمشة تعاني من إهدار في قيم التعاون والتضامن بين أفراده . والتمييز الذي يؤدي بالمجتمع إلى النتيجة المذكورة هو ذلك التمييز القائم على أسس تتنافى والقيم الإنسانية العليا التي أرادها الله للإنسان أن يحيا بها من خلال تكريمه ورفع منزلته على كل المخلوقات ، حتى قال عزّ وجل (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً) [1] . فان محل التكريم بموجب الآية الكريمة إنما هو للقيمة الحقيقية للإنسان من حيث هو إنسان بغض النظر عنعنصر جنسه أو لونه أو لغتهاو وطنه أو قوميتهاو مركزه الاجتماعي [2] ، وغيرها من العناصر التي جاء الإسلام لتحرير الإنسان من أسرها لأنها لا ترقى إلى حقيقة ما أراده الله للمجتمع من أن يقام على أساس العدل والمساواة وفق معيار يطوي كل تلك العناصر الزائفة ، ألا وهو معيار التقوى الذي به سبحانه وتعالى خاطب الناس

---

(1) سورة الإسراء ، الآية (70).

(2) السيد سابق، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص18 . وفي تفسير الآية الكريمة ، قيل إن جميع البشر أفضل ، ولكن بالقوة والاستعداد ، يعني ان الجميع يملك الأرضية ليكون أفضل ، ولكنهم إذا لم يستفيدوا من هذه الأرضية والقابلية المودعة فيهم =

جميعاً بقوله الكريم (يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ)[1] .

ولا شك ان بالتقوى يتعزز الإحساس بالمسؤولية والالتزام بالحق والصدق والعدل ، والتقوى وحدها هي الكفيلة بإقامة البناء الاجتماعي على أساس من التعاون والتكافل بين أفراده بما تعممه من ثقافة المساواة التي تشعر الناس جميعاً إنهم سواسية (كأسنان المشط)[2] . فإذا ما استقرت قيم المساواة في المجتمع وصار (الناس في سواء)[3]، أثمرت دعوة الإسلام لهم بإقامة علاقاتهم على أساس من الإخوة التي دعا لها رسولنا الأكرم (ص) في بيانه للناس اجمع (كونوا عباد الله إخوانا) [4] ، وقررها إمامنا أمير المؤمنين (ع) كدستور يستند إليه في بناء المجتمعات حين أوصى بها مالك الأشتر (رض) في عهده حين ولاه مصر بقوله (- - - واشعر قلبك بالرحمة للرعية - - - - فأنهم صنفان اما أخ لك في الدين أو نظير لك في الخلق- - - -)[5]. بيد ان إمامنا (ع) لم يغب عن باله ان المساواة بين الناس لا تعني بأي شكل من

=وسقطوا في الهاوية ،فان ذلك بسببهم ويعود عليهم فقط . ناصر مكارم الشيرازي، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص45. محمد حسين الطباطبائي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث عشر ،ص153 .

(1) سورة الحجرات ، الآية (13) .

(2) حديث نبوي شريف ، محمد الريشهري ، المصدر السابق ، ص516.

(3) قول لأمير المؤمنين علي بن أبي طالب (ع) ، المصدر نفسه، ص516 .

(4) أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، المصدر السابق ، ص1089

(5) أبو الحسن محمد الرضي بن الحسن الموسوي ، المصدر السابق ، ص545 .

الأشكال انتفاء التفضيل والتكريم لأصحاب الإحسان على غيرهم وفق المعيار الإسلامي السالف الذكر ، فيكمل (ع) وصيته للأشتر (رض) قائلاً (ولا يكون المحسن والمسيء عندك بمنزلة سواء فان في ذلك تزهيداً لأهل الإحسان في الإحسان ، وتدريباً لأهل الإساءة على الإساءة وألزم كلاً منهم بما ألزم نفسه) [1].

وعلى ضوء ما تقدم يتبين لنا ان معيار التفاضل الأوحد في الإسلام هو مايقدمه الإنسان من أجل أخيه الإنسان ، كإحسان وعطاء وعمل ينفع به المجتمع على أساس من تقوى الله والعمل الصالح امتثالا لقوله (ص) (الخلق عيال الله فأحب الخلق إلى الله من نفع عيال الله)[2]، وقوله (ص) (خير الأصحاب عند الله خيرهم لصاحبه ، وخير الجيران عند الله خيرهم لجاره) [3] . فالإسلام لا يقيم للتمييز بين الناس اعتباراً إلا ما كان وفق تقواهم وما ينجم عن تلك التقوى من عمل نافع يترك أثره على المجتمع والناس اجمع.

وفي حاضرنا اليوم باتت المجتمعات عموماً مستشعرة أهمية إقرار مبدأ المساواة ، ونبذ كل صور التمييز المنتقصة من حقوق الإنسان الأساسية وكرامته وقدره . مؤمنة إن شعور الفرد بالمساواة حافز له على البذلوالتضحية في سبيل خدمة المجتمع والتعاون مع الآخرين على طريق

---

(1) المصدر نفسه ، ص549 .

(2) محمد صالح المازندراني ،المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص 30 .

(3) المصدر نفسه ، الجزء الثالث ، ص379 . وبنفس السياق روي عنه (ص) قوله (من لا يرحم لا يُرحم) . المصدر نفسه ، الجزء الثالث، ص365. محمد ناصر الدين الألباني ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص124 .

تحقيق الأهداف المشتركة والمصالح العامة [1] ، حتى صار هذا المبدأ حقا ثابتا يكاد لا ينازع ولا يقارع ، وقد زاد من قوته حين حظي بالإقرار الدولي [2] واظفي عليه الطابع الدستوري [3]، وقنن بالنص التشريعي [4]

ولما كان العمل التطوعي يمثل نشاطاً إنسانيا يجسد قيم التعاون والتكافل الاجتماعي ، فان جهات التطوع تكون هي الأجدر في إقامة نشاطاتها على أساس المساواة ونبذ التمييز لتضمن بذلك نمواً وازدهاراً لتلك النشاطات ، وتؤسس للالتزام بعدم التمييز بين المتطوعين كالتزام ينشا من عقد التطوع، ويقصد به بان يفرض على الجهة المنظمة للعمل التطوعي عدم ممارسة أية تفرقة بين المتطوعين قد تؤدي إلى منح ميزة لمتطوع أو انتقاص حق من متطوع أخر ، أو فصل متطوع ، أو عدم قبول طلب متقدم للتطوع ،إذا كان أيا من هذه الإجراءات لايستند إلى أسباب موضوعية وإنما إلى أسباب تتعلق بالجنس أو العرق أو القومية أو الأصل

([1]) د. إحسان محمد الحسن ، المصدر السابق ، ص121.

([2]) انظر المادة (1) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 10 / كانون الأول / 1948 متوفر على الموقع ar.wikisource.org وعن توضيح هذه المادة وشرحها ، انظر ، د. محمد حسين القاسمي ، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بين النظرية والتطبيق ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، المصدر السابق ، العدد الثاني والثلاثون ، السنة الثانية والثلاثون ، 2007 ، ص589 .

([3]) انظر المادة (14) من دستور جمهورية العراق النافذ.

([4]) انظر المادة (200 / 2) والمادة (204) من قانون العقوبات العراقي . وعن تفسير هذين النصين وما يتعلق بالموقف القانوني للعراق من مبدأ عدم التمييز ، انظر ، قرار ديوان التدوين القانوني المنحل ، رقم (10 / 1973) بتاريخ 1973/1/9 ، مجلة العدالة ، المصدر السابق ، العدد الثاني ، السنة الأولى ،(نيسان – مارس - حزيران) ، 1975 ، ص489.

أو اللـون أو الـدين أو المـذهب أو المعتقـد أو الـرأي أو الوضـع الاقتصـادي والاجتماعي وما شـابه [1] .

وعلى ضوء معطيـات هـذا المفهوم يتضح لنـا إن هـذا الالتـزام يعـد قائماً على عاتق الجهة المنظمة للعمل التطوعي ابتداءً مـن تقـدم الشـخص للتطوع ، ويبرز عند تكـوين العقـد ، وأثنـاء تنفيذه ويسـتمر حتـى انتهائـه وانقضائه.

فمعـايير قبـول التقـدم للتطـوع ينبغـي أن لا تسـتند إلى مـا يـؤدي إلى التمييز غير الموضوعي ، فلا يجوز للجهة المنظمة للعمل التطوعي استبعاد متقدم للتطوع أو رفض تطوعـه بسـبب لونـه مـثلاً أو عرقـه أو جنسـه ، بـل حتى بنيته الصحية إن لم تكـن عائقاً في ممارسة النشاط التطوعي المراد إبرام العقد بشأنه ، فلا يحق لجهة التطوع مثلاً رفض شخص من التطوع بحجة انه معاق .

إذ ان المبدأ في التطوع ينبغـي أن ينهض بحقـوق الإنسـان والمسـاواة ، وان يـؤدي الى اسـتقطاب المتطـوعين علـى أسـاس تـوفير الفـرص المتسـاوية للجميـع وعـدم التمييـز [2]. ولعـل مبـدأ الوحـدة المقـر في جمعيـة الهـلال الأحمـر العراقـي [3]، والـذي مـن مضـامينه ان الجمعيـة مفتوحـة

([1]) عن مفهوم المساواة وعدم التمييز ، انظر ، د. خالد حمدي عبد الرحمن ، التمييز الفئوي عند التعاقد على العمل ، دار النهضة ، القاهرة ، 2005- 2006 ص25 .د .محمد احمد إسماعيل ، القانون الاجتماعي ، تشريعات التعاون ، بدون مكان طبع ، 2008 ، ص52 .

([2])volunteerism and legislation: a guidance note، Ibid ، P.20. legal ، issues related to volunteering،، Ibid ، P.15.

([3]) المادة (الثالثة) من النظام الأساسي للجمعية المذكورة .

للجميع[1]، إنما يمثل أساسا يقام عليه التزام الجمعية المذكورة بعدم التمييز في استقبال المتطوعين وقبول تطوعهم . ذلك فضلاً على ما ورد بنص صريح في سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر في هذا الشأن كالتزام مقرر على الجمعيات الوطنية[2] . وكذلك ما ورد في النظام الأساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر ضمن شروط الاعتراف بالجمعيات الوطنية[3] .

هذا ما يتعلق باستقطاب المتطوعين وقبول المتقدمين للتطوع . فإذا ما حظي المتقدم بقبول تطوعه فعند ذاك سيبرم عقد التطوع مع الجهة المنظمة للعمل التطوعي . وهنا أيضا يبرز دور الالتزام بعدم التمييز بين المتطوعين فلا يجوز أن يتضمن عقد التطوع أي بند أو شرط يفيد بأي شكل من الأشكال جعل المتطوع في وضع غير عادل على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو المعتقد السياسي او الفكري او الخلفية الاجتماعية أو أية ظروف شخصية أخرى[4] .

([1]) حسب تفسير ديباجة النظام الأساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر لهذا المبدأ المقر من الحركة

([2]) نصت الفقرة (5-1-4) من السياسة المذكورة كالتزام على الجمعيات الوطنية (السعي بنشاط إلى استقطاب المتطوعين بصرف النظر عن عرقهم أو انتمائهم أو جنسهم أو معتقدهم الديني أو عجزهم أو سنهم).

([3]) نصت المادة (4 / 8) من النظام المذكور على (أن تستقطب - الجمعية الوطنية – متطوعيها وموظفيها دون تمييز بسبب العرق أو الجنس أو الطبقة أو الدين أو الرأي السياسي) .

([4]) المادة (9) من قانون التطوع المقدوني .

فلا يجوز مثلاً أن يتضمن عقد التطوع ساعات عمل لمتطوع تزيد على ساعات عمل غيره من المتطوعين في العمل نفسه والمهمة التي يؤديها ، إذا كانت وراء تلك الزيادة في الساعات أسباب مما سبق ذكره من عناصر التمييز غير الموضوعي ، وليست لأسباب تتعلق بقدراته ومهاراته وإمكاناته أو ما هو متوفر لديه من وقت يستطيع التبرع به.

ويستمر التزام الجهة المنظمة للعمل التطوعي بعدم التمييز بين متطوعيها طيلة مدة تنفيذ عقد التطوع ، فلا يحق لها ان تمارس أي شكل من أشكال التمييز في أي حق من حقوق المتطوعين التي سبق الإشارة إليها في الفقرات السابقة كالتزامات على عاتق الجهة المنظمة للعمل التطوعي . فلا يجوز لها مثلاً ان تفرط في التزامها في تمكين المتطوع من أداء عمله التطوعي بسبب ان ذلك المتطوع ينتمي إلى اتجاه سياسي قد لا يتوافق واتجاهها أو أن تميز بين المتطوعين في التزامها بوقايتهم من مخاطر العمل التطوعي من خلال تجهيز بعضهم بمستلزمات الوقاية وعدم تجهيز آخرين لأسباب لا تتعلق بظروف عمل هؤلاء أو أولئك وإنما لأسباب غير موضوعية مما سبقت الإشارة إليها. وبعد ذلك فان جهة التطوع ملزمة بعدم التمييز بين المتطوعين في تسديد تكاليف عملهم التطوعي مادامت ظروف العمل واحدة ولا تختلف مقتضيات النفقات والمصاريف بينهم .

والعمل التطوعي كأي نشاط إنساني يقتضي إثناء تنفيذه إجراء تقييم وتقدير لأداء العاملين [1]، ومن ثم إبراز الممارسات التطوعية المتميزة وتكريمها [2] ، لغرض ترقيتهم وفق جودة أدائهم بما يحقق تقويماً للعمل التطوعي [3]. وهذا الإجراء قد يتطلب منح مكافآت مالية ، أو أوسمة ، أو شهادات تقديرية ، أو أية صورة من صور التكريم الأخرى [4] . وفي هذا يستوجب أيضا من الجهة المنظمة للعمل التطوعي مراعاة التزامها بعدم التمييز بين المتطوعين ، وان تتقيد في إجراءات تقييمها وتكريمها وفق معايير أداء العمل الموضوعية بعيداً عن أيه دواعي للتمييز غير المشروع . وأخيرا إذا ما بلغ عقد التطوع مرحلة انقضائه استحق المتطوع حصوله على شهادة مشاركة تتضمن العمل الذي أنجزه ومدة التدريب التي استفاد منها والخبرة والممارسة التي اكتسبها [5] . وهنا أيضا يرد التزام الجهة المنظمة للعمل التطوعي بعدم التمييز بين

---

(1) عبد الصاحب الشاكري ، الجهاد الإنساني في الإسلام ، المصدر السابق ، ص161

(2) قاسم الصديق ، المصدر السابق، ص6 .

(3) الجزء الأول من مدونة سلوك ومبادئ الخدمة التطوعية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر ، تحت عنوان (كيف ينبغي للجمعية ان تنظر الى الخدمة التطوعية).

(4) عن صور تكريم المتطوعين ، انظر ، الفصل (16) من قانون التطوع التونسي .المادة (15) من قانون الأعمال الخيرية الأرميني ، المادة (السابعة / ثانياً – ز،ح) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية . الفقرة (5-1-8) من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر .

(5) انظر الفصل (16) من قانون التطوع التونسي ، المادة (5) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي . المادة (20) من قانون التطوع المقدوني. المادة (7 / ث) من قانون التطوع الروماني . المادة (السابعة / ثانيا – ي) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية . المادة(12) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية الأممية للشباب .

المتطوعين ، إذ ينبغي عليها ان تزود جميع المتطوعين هذه الشهادة دون تمييز بينهم ، وان تتجنب تضمين محتوياتها أية إشارة قد يستشف منها تمييزاً غير مشروع ، وإنما يجب أن تنظم هذه الشهادة بدقة ليتحقق المراد منها ، وهو بيان ما قدمه المتطوع وما تزود به من مهارات وخبرات خلال مدة تطوعه وأدائه للعمل التطوعي . ونظراً لأهمية هذه الشهادة ، لما قد سيعتمد عليها في إسناد مهام أخرى من قبل جهات تطوعية ، أو قد تستخدم كوثيقة شهادة خبرة للتقدم والمنافسة لإشغال وظائف في دوائر الدولة أو القطاع الخاص ، نرى ضرورة أن يلحظ المشرع العراقي في حالة تقنينه للعمل التطوعي أن يخضع صيغة ومحتويات الشهادة المذكورة وطريقة إصدارها وتوثيق بياناتها إلى إقرار جهة مختصة كدائرة المنظمات غير الحكومية في الأمانة العامة لمجلس الوزراء [1]، أو أية جهة أخرى قد يراها مشرعنا إنها جديرة بتولي هذه المهمة ،حتى لو اقتضى الأمر استحداث تشكيل يعنى بالعمل التطوعي كمفوضية مستقلة وبالتالي تناط إليها المهمة المذكورة كواحدة من مهامها.

وبعد أن استوفينا مضمون هذا الالتزام ، واستعرضنا بعضاً من تطبيقاته ولاحظنا انه يعد قائماً قبل انعقاد العقد ويبرز عند إبرامه ويستمر طيلة فترة تنفيذه ويظل حتى بعد انتهائه وانقضائه ، حري بنا ان نبحث في مصدره هل هو العقد أو القواعد العامة خارج العقد؟ . وفي هذا

([1]) باعتبار إن المنظمات غير الحكومية المجال الأمثل لاستيعاب العمل التطوعي وان الدائرة المذكورة هي المسؤولة عن تسجيل هذه المنظمات استناداً إلى المادة (5 / أولاً) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي . والمادة (1) من تعليمات تسهيل تنفيذ القانون المذكور .

نقول ، لا خلاف في إن الالتزام بعدم التمييز عموماً هو واجب فرضته مبادئ الأخلاق وأقرته أحكام الشريعة ونظمه المشرع كالتزام قانوني، وبناءً على ذلك فإننا نرى ان هذا الالتزام يجد مصدره خارج العقد على أساس مبدأ النظام العام ، بما يتمثل به من قواعدقانونية يقصد منها المصلحة العامة والتيلا يمكن للأشخاص أن يتجنبوا الخضوع لها أو أن يعدلوا منها فيما يبرمون من عقود [1] . فهذا المبدأ يحتم على الجهة المنظمة للعمل التطوعي الالتزام بعدم التمييز بين متطوعيها ، والتزامها هذا يسبق وجود العقد كما رأينا ، ويبقى ملازماً له في كافة مراحله حتى انقضائه . فالجهة المذكورة ملزمة كشخص قانوني بعدم ممارسة أي نوع من أنواع التمييز في المجتمع سواء تعاقدت مع المتطوع أم لم تتعاقد . وبالتالي فان مصدر التزامها هذا هو القانون والقواعد الآمرة التي منها يتشكل النظام العام .وان عقد التطوع هنا ليس إلا سبباً هيأ لظهور هذا الالتزام القانوني ومن ثم جعله متعلقا بالجهة المنظمة للعمل التطوعي بالنظر لما ينشأ عن العقد المذكور من علاقة قانونية تلزم جهة التطوع بعدم التمييز بين المتطوعين .

([1]) للمزيد عن مبدأ النظام العام وتطبيقاته القضائية ، انظر- د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الأول ، ص434. أنور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص598. د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص196 . د. عماد طار ق البشري ، فكرة النظام العام في النظرية والتطبيق ، الطبعة الأولى ، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر ، بيروت ، 1426هـ - 2005م ، بسام عاطف المهنار ، المصطلحات المتقاربة في القانون المدني ، الطبعة الأولى ، بدون مكان طبع، 2006 ، ص337.

أما عن جزاء الإخلال بهذا الالتزام ، فغني عن البيان انه التزام بامتناع عن عمل ، وبذلك فهو التزام بتحقيق غاية ، وهذه الغاية هي عدم التمييز بين المتطوعين ، فإذا ما مورس ذلك التمييز من قبل الجهة المنظمة للعمل التطوعي فمعنى ذلك عدم تحقق تلك الغاية وبالتالي تعتبر الجهة المذكورة قد أخلت بالتزامها . ولكن في هذه الحالة تترتب عليها المسؤولية التقصيرية لأننا سبق وان قلنا إن هذا الالتزام مصدره القانون فضلاً عن عقد التطوع ، الذي كان سببا لبروزه وظهوره . وان الجهة المنظمة للعمل التطوعي إنما ارتكبت بفعل التمييز جريمة يعاقب عليها القانون [1] . والفقه هنا يلحق مسؤوليتها بالمسؤولية التقصيرية ، ويعتبرها بذلك خرقت نطاق العلاقة العقدية وعادت إلى حظيرة العلاقات التي ينظمها القانون دون إرادة الأفراد [2] . وفي هذا قضي انه إذا ثبت ضد احد الطرفين المتعاقدين إن الفعل الذي ارتكبه وأدى إلى الإضرار بالطرف الأخر يكون جريمة أو يعد غشاً او خطا جسيما فانه تتحقق بذلك المسؤولية التقصيرية تأسيسا على انه اخل بالتزام قانوني ، إذ يمتنع

([1]) جاء في المادة (200 / 2) من قانون العقوبات العراقي انه يعاقب بالسجن (كل من - - - حث أو روج ما يثير النعرات المذهبية أو الطائفية - - - - أو أثار شعور الكراهية والبغضاء بين سكان العراق).

([2]) د. سليمان مرقس ، مسؤولية الراعي المفترضة عن فعل المرعي ، معهد البحوث والدراسات العربية ، بدون مكان طبع، 1968 ، ص30. . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص416.

عليه أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء كان متعاقداً ام غير متعاقد[1] .

واستناداً إلى ما سبق بيانه فان الجهة المنظمة للعمل التطوعي إن أخلّت بالتزامها بعدم التمييز بين المتطوعين ، ترتب عليها الجزاء وفق أحكام المسؤولية التقصيرية ، وبذلك يكون للمتطوع مطالبتها بالتعويض عما أصابه من أضرار متوقعة وغير متوقعة بسبب ذلك التمييز ، مادية كانت أو ادبية[2].

المطلب الثاني

المسؤولية المدنية الناشئة من عقد التطوع تجاه الغير

إذا كانت المسؤولية العقدية بين المتعاقدين لا تقام إلا إذا وجد عقد صحيح وضرر الحق بأحد طرفيه نتيجة إخلال الطرف الآخر بالتزاماته الناشئة من ذلك العقد ، فان المسؤولية التقصيرية تنهض حيث تنعدم الرابطة العقدية الصحيحة إذ إنها تقام إثر الإخلال بالواجب القانوني العام المفروض على الناس كافة والذي مضمونه ان لا يلحق احدهم بغيره ضرر أو أذى . وفي الواقع العملي فان تنفيذ بعض العقود أحياناً يلحق ضرراً بغير طرفي العقد ، كما لو ألحق سائق يقود سيارة بناءً على عقد

([1]) قراري محكمة النقض المصرية رقم (1032) في 12/15 /1985 ورقم (280) في 1996/4/16 أنور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ إنشائها سنة 1931 ، المصدر السابق، الجزء التاسع، ص442 .

([2]) في التعويض عن الأضرار الأدبية انظر، المواد (205-207) من القانون المدني العراقي . وفي القضاء انظر ، قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (339) في 1975/11/12، إبراهيم ألشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ،قسم القانون المدني،المصدر السابق،ص282 وكذلك قرار محكمة استئناف بغداد الرصافة / الاتحادية ،رقم(230) في 2006/10/7 ، (غير منشور) .

عمل بينه وبين صاحب العمل الذي يعمل لديهضرراً بالغير أثناء تنفيذهلذلك العقد ، أو كما لوسقطت حجارة أثناء تنفيذ عقد المقاولة المبرم بين المقاول وصاحب العمل فأصابت الغير بالضرر .

فأمثلة كهذه وغيرها كثير تشير إلى أن هناك عقوداً قد تسبب أثناء تنفيذها أضراراً لغير طرفيها . وعقد التطوع واحداً من هذه العقود ، إذ قد يلحق تنفيذه أحياناً ضرراً بغير المتعاقدين ، ولما كنا قد تناولنا المسؤولية العقدية الناشئة من هذا العقد في ثنايا استعراضنا لالتزامات طرفيه في المطلب السابق ، بقي أن نتناول ما قد يصيب الغير من ضرر ناتج عن تنفيذه وما يترتب على ذلك الضرر من مسؤولية تقصيرية تجاه المتضرر الذي هو ليس طرفاً في عقد التطوع.

ولكي يتجلى لنا مفهوم المسؤولية التقصيرية التي تنشأ من عقد التطوع ، يستوجب منا تحديد نطاقها أولاً ثم بيان شروطها وأحكامها ثانياً. وهذا ما سنتناوله بالتفصيل ضمن الفرعين القادمين .

الفرع الأول
نطاق المسؤولية

إن أي نشاط إنساني يمكن إن يلحق ضرراً بالغير مهما اتخذ من احتياطات لذلك النشاط أو أتقن في أدائه . والعمل التطوعي محل عقد التطوع هو واحد من هذه الأنشطة الإنسانية وفي العقد المذكور فان الطرف الذي يقوم بهذا النشاط فعلياً ويؤدي العمل ، كما سبق إن رأينا ، هو المتطوع ،ولما كان المشرع العراقي قد أورد نصاً أوضح فيه الجهات المشمولة بأحكام مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعيه في المادة

(219) من القانون المدني . فهنا يثار السؤال ما هو نطاق المسؤولية الناشئة في حالة إلحاق ضرر بالغير ناتج عن عقد التطوع؟ هل هي في نطاق المسؤولية عن العمل الشخصي لتقام على المتطوع ذاته أم هي في نطاق المسؤولية عن عمل الغير لتقام بذلك على الجهة المنظمة للعمل التطوعي باعتبارها متبوع للمتطوع؟

وهذا يلزمنا البحث في مدى إمكانية اعتبار الجهة المنظمة للعمل التطوعي منضوية تحت مفهوم نص المادة المذكورة وبالتالي إمكانية تحميلها مسؤولية ما يلحقه المتطوع من أضرار بالغير بصفتها متبوع له . ولكن قبل هذا ألا ينبغي أن نقف على مفهوم اصطلاح الغير عن عقد التطوع ، الذي إذا لحقه الضرر قامت المسؤولية تجاهه. نعم ، هذا ما سنتناوله في الفقرة القادمة لتليها فقرة نبحث فيها مدى انطباق نص المادة (219) على الجهة المنظمة للعمل التطوعي لتتكون بذلك لدينا صورة كاملة وجلية عن نطاق المسؤولية الناشئة من عقد التطوع تجاه الغير .

أولا : مفهوم الغير عن عقد التطوع

لاشك إن تحديد الغير عن أي عقد له أهمية بالغة لما يترتب على ذلك من اختلاف في تطبيق العديد من القواعد والأحكام القانونية تبعاً لوصف الشخص فيما إذا كان طرفاً في العقد أم من الغير بلحاظ مبدأ نسبية أثر العقد الذي يقضي بان يظل خارج الدائرة التي تتحرك فيها آثار العقد كل من هو من الغير وليس طرفاً فيه [1]، وعن هذا قيل في الفقه

---

(1) د. صبري حمد خاطر ، الغير عن العقد ، الطبعة الأولى ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الأردن ، 2001، ص27.

الإسـلامي ،ان الأصل في تصـرف الإنسـان لنفسـه لا لغـيره [1]، وجـاء في مرشـد الحـيران (إنمـا تجـري العقـود في حـق العاقـدين ولا يلـزم بهـا غيرهما)[2] . ويبدو أن هذا هـو الـذي حدا بعض السـادة المتصدين للفقـه الإسلامي بالبحث والتأليف على القول بان الآثار التي تترتب على العقد سواء أكانت التزاماً أمحقاً لا تنصرف إلى الغير في هذا الفقه [3].

ولكننـا هنـا نقـول بأنـه إذا كـان عـدم انصـراف آثـار العقـد مـن حيث الالتزام الى الغير لا خلاف فيه، فإن عـدم انصـراف آثـاره مـن حيـث الحق يبدو محل خلاف في الفقه الإسلامي وهذا مـا أبـرزه الـدكتور عبـد المجيد الحكيم ضمن إشارته إلى القـائلين بـالرأي السـالف الـذكر ، إذ أضاف قائلاً (إننا نعتقد إن الأساتذة الفضلاء الذين رأينا أقوالهم أعلاه ، لم يطلعوا على كل كتب الفقـه الإسـلامي بل اقتصـروا علـى المذاهب الأربعة ، والمراجع التي يذكرونها في كتبهم تدل على ذلك)[4] . وبعد قوله هذا يستعرض الدكتور الفاضل نصوصاً من الفقه الجعفري للدلالة على ما ذهب إليه ،بيد اننا تفادياً للإسهاب والإطناب لن نتعرض لما أشار

([1]) علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص224.

([2]) المادة (306 / 1) من مرشد الحيران ، أشار إليها ، د. حسن محمد بودي ، حقوق الغير في العقود المالية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 15.

([3]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، المصدر السابق ، ص 158 . د. صبحي محمصاني ، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية ، الجزء الثاني ، مكتبة الكشاف ، بيروت ، 1948 ، ص229. محمد سلامة المصدر السابق ، ص578.

([4]) مؤلفه ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص271.

إليه صاحب القول الجليل من مسائل عملية في هذا الصدد ونحيل القارئ الكريم إليها، ومكتفين بتقديم ما استطعنا التوصل إليه نحن من استقرائنا لأحكام ومسائل أخرى تفيد في مضمونها إن آثار العقد في الفقه الإسلامي قد تشمل الغير أحيانا . فمما ورد في هذا الفقه إن كل شرط يقتضيه العقد أو لا ينافي مقتضاه يكون سائغاً [1] . وبناءً على هذا الحكم نستطيع استخلاص تطبيقات عدة فنقول مثلاً يصح العقد ويلزم الشرط إن وهبه الكتاب بشرط تدريسه للتلاميذ مجاناً . أو نقول لو باعه العقار بشرط إن يجعله ملجأ للأيتام ، فان البيع صحيح والشرط لازم . وهنا نلاحظ أن أثر العقد يتصل بالتلاميذ في المثال الأول والأيتام في المثال الثاني وفي الحالتين هما ليسا طرفاً في العقد .

بل لنا ان نزيد على ما تقدم ونقول إن خيار الشرط في الفقه الإسلامي ، والذي مقتضاه قلب العقد اللازم جائزاً في مدة الخيار ، يمكن أن نتلمس من خلاله انصراف آثار العقد إلى الغير. ذلك أن هذا الشرط على الرغم من كونه حكماً من أحكام العقد يقتضي عدم ثبوته لغير العاقدين، إلا أن جمهور الفقهاء ، وليس الجعفرية فقط يجيزون ثبوته للأجنبي فضلا عن ثبوته لأحد العاقدين أو كليهما [2] .

([1]) أبو عبد الله محمد بن مكي العاملي ، المصدر السابق ، القسم الثاني ، ص258، محمد حسن البجنوردي ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص270. وفي تطبيقات= =الشرط السائغ قيل انه لو باع العبد بشرط أن يعتقه صح البيع ولزم الشرط . انظر ، علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص412.

([2]) أبو زكريا محي الدين بن شرف النووي ، المجموع شرح المهذب ، الجزء التاسع ، الطبعة الأولى، تحقيق ، محمود مطرجي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1417هـ - 1986 م ، ص185. المولى بن محمد مهدي النراقي ، المصدر السابق، الجزء الرابع ، ص381 . محمد تقي الخوئي ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص5 . =

ولعل ما ذكر يفي بالغرض، فإنناهنا لسنا في معرض الاستفاضة في ذكر أمثال هذه المسائل العملية والأحكام الشرعية ، وإنما شئنا فقط الاستدلال على ان آثار العقد وفق أحكام الفقه الإسلامي يجوز أن تنوش الغير أحيانا من خلال شرط في العقد ، طالما كان ذلك الشرط سائغاً طبق أحكام الشرع وليس منافيا لمقتضى العقد .

أما الفقه المدني ففي الوقت الذي يتوسع فيه هذا الفقه في فهم معنى المتعاقدين ليشمل بالإضافة إليهما خلفهما العام وخلفهما الخاص ودائنيهما العاديين [1] .فيعرف الغير عن العقد بأنه أي شخص ليس طرفاً في العقد ولا خلفاً عاماً أو خاصاً لأحد المتعاقدين ولا دائنا لأي منهما [2].وبذلك فهو لا ينصرف إليه اثر العقد ، فهو لا يستفيد منه ولا يضار به ، فلا يكتسب حقاً ولا يلتزم بالتزام [3] . فإذا كان الأمر كذلك ،

=أستاذنا د.باسم العقابي ، حكم خيار التأخير في عقد البيع بين الفقه الإسلامي والقانون، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير – قسم القانون الخاص – كلية القانون – جامعة كربلاء – العام الدراسي 2009-2010 ، المحاضرة بتاريخ 2010/4/3.

([1]) عن مفهوم الخلف العام والخلف الخاص للمتعاقدين ودائنيهما العاديين ، انظر ، د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق، الجزء الأول ، ص319. د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص181

([2]) يطلق الفقه المدني على هذا الغير اصطلاح الغير الأجنبي أصلا عن العقد تمييزاً له عن حالات يصبح فيها الخلف العام أو الخاص من الغير ، للمزيد ، انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1)، المجلد الأول ، ص614. د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص339. د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص181.

([3]) أشارت المادة (142) بفقرتيها من القانون المدني العراقي على اقتصار أثر العقد على المتعاقدين والخلف العام والخلف الخاص . والى هذا الحكم أشارت المادتين (145-146) من القانون المدني المصري (مطابق) . أما الدائنون العاديون فهم لا يعتبرون=

بات حري بنا ان نبحث في مركز المستفيد من عقد التطوع ، فهو تتوشه اثار هذا العقد ، اذ ان المتطوع حين إبرامه العقد مع الجهة المنظمة للعمل التطوعي انما يقدم عمله في الآخر لذلك المستفيد كأثر ناشئ من العقد المذكور ، فهل مجرد بلوغ اثر العقد للمستفيد يجعل منه طرفاً في العقد ام يظل من الغير ؟ للإجابة عن هذا السؤال يقتضي منا النظر الى ما

= لا خلفاً عاماً ولا خاصاً ولكن مركزهم يقترب من مركز الخلف العام بما لهم من حق ضمان على أموال مدينهم . انظر المادة (260) من القانون المدني العراقي . المادة (234) من القانون المدني المصري (مطابق) ، أما مجلة الالتزامات والعقود التونسية فقد أشارت إلى هذا المعنى للغير ، بعبارتها في الفصل (240) انه (لا يلزم العقد إلا العاقدين ولا ينجر منه للغير ضرر أو نفع إلا في الصور التي نص عليها القانون).وهذا النص موافق لنص المادة (1165) من القانون المدني الفرنسي. أما القضاء فان أحكامه استقرت في هذا السياق على (إن اثر العقد إنما يقتصر على طرفيه أو الخلف العام أو الخاص أو الدائنين في الحدود التي بينها القانون فلا تتصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه الا إلى عاقديه). نقض مدني مصري رقم (442) في 1978/11/22، أنور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ إنشائها سنة 1931 ، المصدر السابق، الجزء الثالث ، ص607 . وقراري المحكمة ذاتها ، رقم (510) في 1971/1/12، ورقم (5870) في 1997/6/12، اشار اليها ، انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص7 ، ص9 . وبنفس المضمون انظر ، قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (963) في 1963/8/19 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص9 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (229) في 1967/6/18 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم قانون المرافعات المدنية ، المصدر السابق ، ص236. وقد قضت المحكمة نفسها انه (اذا وعد شخص بان يجعل الغير يلتزم بأمر فانه لا يلزم الغير بوعده ولكن يلزم نفسه) قرارها رقم (174) في 2008/1/27 ، مجلة التشريع والقضاء ، المصدر السابق ، العدد الأول (كانون الثاني – شباط – اذار) 2009 ، ص188. وقضت ايضاً ان التعهد (يلزم المتعهد حصراً ولا ينتقل الى غيره) قرار رقم (360) في 2008/5/12 ، (غير منشور) .

توصل اليه الفقه المدني من تطور بشأن قاعدة عدم انصراف اثر العقد الى الغير واستثناء حالات منها . فهو في الوقت الذي لم يجز لطرفي العقد ان ينشئا التزاماً في ذمة الغير [1] ، نراه اجاز لهما انشاء حق لذلك الغير بإرادتهما ، وهذا ما يطلق عليه الاشتراط لمصلحة الغير ، والذي يعني ان يبرم شخصان عقداً ويشترط أحدهما فيه على الاخر حقاً لشخص ثالث يستمده من العقد مباشرة . وبذلك يوصف انه عمل قانوني يتم بين شخصين ولكن تنفيذه يتعلق بثلاثة اشخاص ، هما العاقدان والشخص الثالث المستفيد من العقد . وبذلك انصرف اثر العقد الى غير المتعاقدين [2].

([1]) انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) المجلد الأول ، ص617 . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص595 . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص343 . د. عصمت عبد المجيد بكر، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص186 . د. صبري حمد خاطر ، المصدر السابق ، ص85 .

([2]) للمزيد عن الاشتراط لمصلحة الغير وما بلغه من تطور ، انظر ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، نظرية العقد ، دار الفكر، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص863. د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، المصدر السابق ، الجزء (1) المجلد الأول ، ص625 . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص601 . انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص102 . د. عبد الحي حجازي ، نظرات في الاشتراط لمصلحة الغير ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، تصدر عن كلية الحقوق – جامعة عين شمس ، العدد الأول ، السنة الخامسة ، يناير 1963 ، ص135 والعدد الأول ، السنة السادسة ، يناير ، 1964 ، ص1 . محمد رياض دغمان ، الزامية العقد ، الطبعة الأولى ، مكتبة زين الحقوقية والادبية ، الشياح ، 2010 ، ص146 . د. حسن علي الذنون ، الاشتراط لمصلحة الغير ، شركة الرابط للطبع والنشر المحدودة ، بغداد ، 1954 . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص335. د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص189.

ولسنا هنا في معرض الخوض في تفاصيل اساس وأحكام الاشتراط لمصلحة الغير او استعراض تطبيقاته العديدة في الحياة العملية[1]. وانما نريد فقط ان نشير الى ان الفقه المدني يقر للمتعاقدين ان يرتبا حقاً للغير دون ان يكون طرفاً في العقد ودون ان يشترك في تكوينه وإبرامه ، بل ربما لم يكن ذلك الغير معيناً حين التعاقد او حتى قد لا يكون موجوداً حينئذ[2]. بل ان الغير في الاشتراط لمصلحته لا يصبح طرفاً في العقد وان عبّر عن ارادته في الاستفادة من الحق المشترط له ، اذ هو يبقى من الغير ولا يمكن ان يعامل معاملة الطرف في العقد[3]. رغم ما يترتب له من حق المطالبة بالوفاء بما اشترط له[4].

([1]) لعل أوسع التطبيقات انتشاراً في حياتنا المعاصرة ، هي تلك التراخيص التي تمنح من قبل الحكومة لشركات الهاتف النقال ، لتقوم الاخيرة بتقديم خدماتها وفق شروط تضعها الحكومة لمصلحة المستفيدين ، فتشترط مثلاً حداً معيناً للأجور لا يجوز للشركة ان تتجاوزه ، وتشترط حدود جودة خدمة بمواصفات معينة ، وبذلك يكون لكل فرد من جمهور المستفيدين حقاً مباشراً،
يكتسبه من العلاقة العقدية بين الحكومة وتلك الشركة رغم عدم اشتراكه كطرف في تلك العلاقة . للمزيد عن التطبيقات في هذا الصدد ، انظر ، المصادر المشار اليها في الهامش السابق .

([2]) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص356 .

([3]) د. صبري حمد خاطر ، المصدر السابق ، ص98.

([4]) كل هذه الأحكام نظمها المشرع العراقي تفصيلاً في المواد (152-154) . من القانون المدني . ونظمها المشرع المصري في المواد (154-155) من القانون المدني اما المشرع التونسي فقد نظمها في الفصلين (38-39) من مجلة الالتزامات والعقود . ونظمها المشرع الفرنسي في المواد (1121 -1122) من القانون المدني . اما عن التطبيقات القضائية للاشتراط في مصلحة الغير ، انظر ، قرارات محكمة النقض المصرية رقم (533) في 1969/4/29 ، ورقم (516) في 1987/3/29 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص607، ص610 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (278) في 2000/11/15 ، والعديد غيرها ، انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص110. وفي قضاء لمحكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق =

وعلى ضوء المعطيات المتقدمة نستطيع القول ان المستفيد في عقد التطوع لا يعد طرفاً فيه ، وان بلغته آثار ذلك العقد ، اذ هو لم يشترك في تكوينه ، وانما اقتصر ذلك التكوين على طرفيه وهما المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، فهما اللذان افصحا عن إرادتيهما حين انشاء ذلك العقد وهما اللذان يملكان حق تعديل الالتزامات الناشئة منه او نقلها او حتى انهائها . اما المستفيد فهو يبقى من الغير وان ورد اسمه في عقد التطوع، كما لو تعاقدت جمعية الهلال الأحمر العراقي مع طبيب لمعالجة حالة مرضية او اجراء عملية لمريض او مصاب معين بذاته واسمه في عقد التطوع[1]. ويترتب على ذلك ان اي ضرر يصيب هذا المستفيد من جراء تنفيذ ذلك العقد يتعذر عليه ان يستند في مطالبته بالتعويض عنه الى العلاقة العقدية المبرمة بين المتطوع والجمعية لأنه ليس طرفاً فيها ، ولكن للمستفيد ان يطالب بالتعويض استناداً الى أحكام المسؤولية التقصيرية [2] . وبذلك لا يختلف مركز المستفيد المتضرر عن غيره ممن

=جاء في قرار لها (- - - - ان العقد لا يرتب التزاماً في ذمة الغير ولكن يجوز ان يكسبه حقاً - - -) رقم (2640) في 1967/12/11، اشار اليه - د. منذر الفضل ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص231 .

([1]) وفي هذا الصدد قضي انه لا يعتبر كل من ورد ذكره بالعقد احد اطرافه طالما لم يكن له صلة بشأن ترتيب الاثر القانوني الناشئ بسبب ذلك العقد . قرار محكمة النقض المصرية ، رقم (588) في 1979/3/14 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض منذ انشائها سنة 1931، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص588 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (794) في 1985/1/14 ، المصدر نفسه ، الجزء الثاني عشر ، ص347 .

([2]) وقد تجدر الاشارة هنا ، الى ان علاقة عقدية خارج اطار عقد التطوع قد تثبت بين الجهة المنظمة للعمل التطوعي والمستفيد، لتنظيم حالة الاستفادة وشروطها ، ففي هذه الحالة يمكن مساءلة تلك الجهة بناءً على ذلك العقد المبرم بينهما وعلى اساس المسؤولية العقدية المستندة اليه . ولكن هذا يبقى خارج محل بحثنا لعدم دخوله ضمن نطاق عقد التطوع المحدد الاطراف بالمتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي . والى ذلك النوع=

يلحق بهم عقد التطوع ضرراً من اي نوع كان مادياً او جسدياً او معنوياً .

ومن كل ما تقدم يتجلى لنا ان مفهوم الغير عن عقد التطوع يشمل اي شخص سوى طرفي العقد وهما المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وبذلك يدخل ضمن مفهوم الغير المستفيد من عقد التطوع فضلاً عن غير المستفيد .

ثانياً : مدى انطباق نص المادة (219) مدني عراقي على الجهة المنظمة للعمل التطوعي

لقد ثبت لدينا فيما سلف من البحث ، ان الذي يمارس العمل التطوعي كأداء فعلي و يكون على تماس مباشر مع الغير اثناء تنفيذ عقد التطوع ، انما هو المتطوع وليس الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، ذلك ان الاخيرة شخص معنوي يتعذر عليها القيام بالعمل مباشرة ، لذا تستعين بالمتطوع لأداء العمل التطوعي كالتزام ناشئ من عقد التطوع المبرم بينهما . ولا شك ان أداء المتطوع لعمله هذا قد يلحق ضرراً بالغير ، مما يرتب المسؤولية عن ذلك الضرر ، ولكن اذا افترضنا هنا قيام تلك المسؤولية على عاتق المتطوع فإننا قد نلحق به اجحافاً اذ هو شخص التزم إرادياً بأداء عمل تطوعي نافع للغير ، فمن حقه علينا ان نحول دون مساءلته ونجنبه دفع التعويض من ماله الخاص اذا ما الحق عمله التطوعي الانساني المحض ضرراً بالغير ، وان أي قول بخلاف ذلك

=من العقد اشارت المادة (10) من قانون الاعمال الخيرية الارميني بقولها (المستفيدون من الاعمال الخيرية هم هؤلاء الاشخاص الطبيعيون والمعنويون الذين يتلقون مساعدات المنظمات الخيرية بناءً على اتفاق بينهما) .

سيؤدي الى عزوف الناس عن الإقدام على التطوع ، وبالتالي نفقد ميزات هذا العمل الانساني. وهذا يقتضي منا البحث عن نظام قانوني ندرأ به عن المتطوع قدر الإمكان المساءلة عما قد يسببه عمله التطوعي من أضرار بالغير ، ولعل أقرب نظام في هذا الصدد هو اقامة المسؤولية على الجهة المنظمة للعمل التطوعي بصفتها جهة مسؤولة عن المتطوع في أداء عمله وتنفيذ مهمته التطوعية .

وهذه الصورة من المسؤولية يطلق عليها مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ، وهي احدى صور المسؤولية عن عمل الغير ، المتميزة بالطابع الاستثنائي ، اذ الأصل عدم مسؤولية الشخص عن فعل غيره ، وانما يُسأل عن فعل نفسه **(قُل لَّا تُسْأَلُونَ عَمَّا أَجْرَمْنَا وَلَا نُسْأَلُ عَمَّا تَعْمَلُونَ)** [1] . فالقرآن الكريم في هذه الآية يقرران تبعية الفعل تبعية فردية لا يُسأل بموجبها الانسان عن تبعات غيره ولا يتحملها عنه [2] . وهذا المفهوم يتعزز بقوله تعالى **(وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى وَإِن تَدْعُ مُثْقَلَةٌ إِلَى حِمْلِهَا لَا يُحْمَلْ مِنْهُ شَيْءٌ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى)** [3] .

وبناءً على دلالات النصوص السالفة الذكر ، قد يقال ان الفقه الإسلامي لا يعرف المسؤولية عن فعل الغير . الا ان هذا القول لا يمكن التسليم به على إطلاقه . ذلك ان الآيات الكريمة التي سبق ذكرها انما

---

(1) سورة سبأ ، الآية (25) .
(2) ايمن محمد علي محمود حتمل ، قواعد التبعية – ضوابطها وتطبيقاتها في الفقه الاسلامي ، الطبعة الأولى ، دار الحامد لنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 2008 ، ص209 .
(3) سورة فاطر ، من الآية (18) . و يتأكد هذا المفهوم بقوله تعالى (لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ) سورة البقرة ، من الآية (286) .

تشير الى المسؤولية الجزائية بلحاظ ما قيل في تفسيرها بانها ترتبط في ذلك بالعدل الالهي الذي يقتضي أن يرتهن كل بعمله ، وبه يلقى الله تعالى ليحكم بالعدل فيثيب كل شخص على سعيه واجتهاده في طريق الخير ، او يعاقبه على ذنبه وإثمه في طريق الشر [1] ، فيثاب بما كسب من الطاعات ويجزى بما كسب من المعاصي والقبائح [2]. وعليه فليس هناك ما يحول دون إقرار مسؤولية الشخص مدنياً عن فعل غيره وفقا للشرع الاسلامي ، ولعل الحديث الشريف اشار الى هذه المسؤولية بقوله (ص) (كلكم راعٍ ، وكلكم مسؤول عن رعيته) [3] . ولنا في كتب الفقه الاسلامي واقوال الفقهاء المسلمين من التطبيقات العملية الدالة على تحقق المسؤولية عن فعل الغير. كما في مسألة تضمين الصناع ما افسده اجراؤهم [4] . أوفي مسألة قيام السيد بدفع الفدية عن جناية عبده [5]. وما العاقلة في الفقه الاسلامي الا مصداق من مصاديق

([1]) ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الرابع عشر ، ص40.

([2]) ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي ، التبيان في تفسير القرآن ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص542 .

([3]) ابو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، صحيح مسلم ، الطبعة الأولى ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، 1420 هـ - 2000م ، ص825 . محمد ناصر الالباني ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص236 . محمد حبيب الله الجنكي ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص302 . محمد الريشهري ، المصدر السابق ، ص240 . والمصدر الاخير في الصفحة ذاتها يروي قولاً للامام علي (ع) ، يفيد نفس المعنى ، اذ يقول (كل امرئ مسؤول عما ملكت يمينه وعياله) .

([4]) مالك بن انس الاصبحي ، المدونة الكبرى ، رواية سحنون بن سعيد التنوخي عن عبد الرحمن بن قاسم ، الجزء الرابع ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1425 هـ - 1426 هـ - 2005 م ، ص1816 .

([5]) شمس الدين ابو عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي ، شرح الزركشي على متن الخرقي ، دراسة وتحقيق ، عبد الملك بن عبد الله بن دهيش ، الجزء الثالث ، الطبعة=

المسؤولية عن فعل الغير ، بما تعنيه من كونها جهة نصرة الجاني الذي هو احد أفرادها وبالتالي فإنها تؤدي عنه الدية للمجنى عليه او لورثته في جناية غير عمدية[1]. وهناك تطبيقات ومسائل عملية اخرى كثيرة يمكن لنا ان تستدل بها على ان الفقه الإسلامي قد اقرّ تحقق المسؤولية عن فعل الغير[2] ، وذلك قبل ان يتوصل الفقه المدني الى إقرار مفهوم تلك المسؤولية إثر تطور شهدته العلاقات الانسانية ونمو نشاط الافراد الذي استدعى البحث عن نظام للمسؤولية يمكن اللجوء اليه وفق مقتضيات الضرورة على خلاف الأصل . فكان من هذا الفقه ان اقر صوراً للمسؤولية عن فعل الغير ، ولكن الذي يهمنا هنا هو إقراره لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وفق شروط وأحكام قررها لها[3] .

=الأولى ، دار خضر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1415 هـ - 1995 م ، ص853.

([1]) ابو عبد الله بن مكي العاملي الشهيد الأول ، المصدر السابق ، القسم الثاني ، ص18. محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص377 . د. محمد رواس قلعة جي ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص1352. مرتضى مطهري ، المصدر السابق ، ص213 . محمد خير ابراهيم يوسف دارادكه ، دفع الدية من قبل شركات التامين المعاصرة ، الطبعة الأولى ، دار النفائس للنشر والتوزيع ، الاردن ، 1428 هـ - 2008 م ، ص66 . قرار رقم (145) الصادر من مجلس مجمع الفقه الاسلامي الدولي المنبثق عن المؤتمر الاسلامي المنعقد في دورته السادسة عشر بدبي (دولة الامارات العربية المتحدة) 30 صفر – 5 ربيع الأول 1426 الموافق 9-14 نيسان 2005 . متوفر على الموقع ، www.fiqhacademy.org

([2]) للمزيد عن التطبيقات العملية في الفقه الاسلامي عن هذه المسؤولية ، انظر ، جبار صابر طه ، اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر – دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة – جامعة بغداد ، كانون الثاني 1979 م ، صفر 1399 هـ ، ص359 . غازي عبد الرحمن ناجي ، مسؤولية المتبوع عن اعمال التابع ، بحث منشور في مجلة العدالة ، تصدر عن وزارة العدل – العراق ، العدد الثالث ، السنة الأولى ، (تموز ، اب ، ايلول) ، 1975 ، ص635 .

([3]) سنأتي على شروط وأحكام هذه المسؤولية في الفرع القادم من هذا المطلب .

وقد جاءت التشريعات المدنية لتقر هذا النوع من المسؤولية وتصيغها بنصوص قانونية ، اتفقت عليها من حيث المبدأ ، واختلفت ببعض التفاصيل . فنلاحظ ان المشرع العراقي نصَّ في المادة (219 /1) من القانون المدني على ان (الحكومة والبلديات والمؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل احدى المؤسسات الصناعية او التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم اذا كان الضرر ناشئاً عن تعدٍ وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم) . ونصت الفقرة (2) من المادة ذاتها على الآتي (ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر او ان الضرر كان لابد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية)[1] .

وقد شهدت هذه المادة اختلافاً فقهياً عراقياً . فبينما يسود اتجاه يذهب الى ان المسؤولية وفق المادة المذكورة تقتصر على الاشخاص الذين اشارت اليهم الفقرة (1) منها ، ولا يدخل في سياق نصها اشخاص آخرون . ويؤكد هذا الاتجاه بانه لا يمكن القول بان كلمة (المخدوم) الواردة في الفقرة (2) من المادة ذاتها ، ان ينصرف معناها الى الاشخاص

(1) وفي هذا النص يتضح لنا ان المشرع العراقي رغم اقراره لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه الا انه اتخذ مسلكاً مغايراً لما ذهب اليه المشرع المصري في المادة (1/174) من القانون المدني ولما ذهب اليه المشرع الفرنسي في المادة (1384) اذ اقرّ المشرعان المذكوران مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه بعبارة عامة يندرج في مبناها كل اصناف المستخدمين والتابعين ولم يقيدا ذلك بأصناف محددة كما لاحظنا ذلك من المشرع العراقي في النص المذكور . اما المشرع التونسي فقد كان موقفه متفقاً مع موقف المشرع العراقي إذ جاء مقيداً لهذه الاصناف بل تشدد في ذلك التقييد فضيق من مفهوم المتبوع الى حد اقتصاره على اشخاص القانون العام فقط . انظر ، الفصل (84) من مجلة الالتزامات والعقود .

الـذين لم تـذكرهم الفقـرة (1) علـى سـبيل التوسـع في التفسـير لأنهـا – حسب رأي هذا الاتجاه – انمـا هـي جـاءت مكملة للفقـرة (1) ومتضـمنة الطريق الذي يمكن ان يسلكه المخدوم لدفع المسؤولية عن نفسـه [1] .

وعلى هذا الاتجاه سار القضاء العراقي واستقر في أحكامه [2].

ولكـن في المقابـل نلاحـظ ان هنـاك رأي آخـر في الفقـه العراقـي ومنـذ أن كـان القـانون المدني مشـروعاً يـذهب الى ان مـا ورد مـن بيـان للأشـخاص في المـادة (219) انمـا كـان علـى سـبيل المثـال لا الحصـر ، ويـرى ان للخدمـة وعلاقـة التبعيـة بـين المسـتخدم والمخـدوم ، معنـى واسـع يترتب بناءً على كل اتفاق يكلف بموجبه شخص شخصاً اخـر بالقيـام بخدمة ما او بمشروع ما او بمهمة ما [3].

وازاء هذا الموقف التشريعي وما يسود من اتجاه فقهي وقضـائي ، يحـق لنـا ان نسـأل عـن مـدى إمكانيـة شمـول حكـم المـادة المـذكورة لمسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي عن أعمال متطوعيها ؟

([1]) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص579. د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص292. د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص648.

([2]) انظر قرارات محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، ورقم (1986) في 1985/8/19 . و رقم (322) في 1986/1/28 . ورقم (347) في 1986/7/7 . ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص321 ، ص481 ، ص628 على التوالي . وقرار المحكمة ذاتها رقم (623) في 1987/4/5 ، مجموعة الأحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد (1-2) سنة 1987 ، ص37 .

([3]) للمزيد عن هذا الرأي ، انظر ، د. صلاح الدين الناهي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص248 . وبعد صدور القانون المدني العراقي اشير الى هذا الرأي ايضاً ، انظر ، د. محمود سعد الدين شريف ، شرح القانون المدني العراقي ، نظرية الالتزام ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1966 ، ص426 .

وللإجابة عن هذا التساؤل نقول ابتداءً انه لا محل لإثارته حين تكون الجهة المنظمة للعمل التطوعي هي جهة حكومية كمديرية الدفاع المدني التابعة لوزارة الداخلية ، أو دائرة الرعاية الاجتماعية التابعة لوزارة العمل والشؤون الاجتماعية ، وامثالها ذلك لان هذه الجهات تمثل أشخاصاً معنوية عامة تدخل ضمن مفهوم اصطلاح الحكومة الوارد في نص المادة المشار اليها[1] . اذ الثابت ان الاشخاص المعنوية العامة بمجموعها تكون الجهاز الاداري الذي تباشر الحكومة بواسطته نشاطاتها وتقدم خدماتها[2] .

ولكن قد يرد الإشكال على الجهات التطوعية من أشخاص القانون الخاص كالجمعيات والمنظمات غير الحكومية مثلاً ، ولكننا حتى في هذه الحالة نقول انه اذا كان الجدل الفقهي فيما تقدم يقتصر على البحث فيما اذا كان الأشخاص المذكورين في نص المادة (219) ورد على سبيل الحصر ام التمثيل ، فانه يظل من الممكن طرح فكرة إمكانية شمول الجهات المنظمة للعمل التطوعي ضمن مفهوم اصطلاح المؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة الواردة في النص محل البحث .

فاذا كان الرأي لدى بعض شراح القانون المدني العراقي بان مفهوم الاصطلاح المذكور يقتصر على ما يطلق عليه فقهاء القانون الاداري اسم المرفق ذي النفع العام ، مستندين في ذلك لاجتهادهم في فهم

---

(1) د.غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص649 .
(2) انظر ، عادل احمد الطائي ، مسؤولية الدولة عن اخطاء موظفيها ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة – جامعة بغداد ، تشرين الأول 1974 ، ص4 .

انصراف إرادة المشرع عند صياغة المادة (219) نحو المعنى المذكور [1] . فهنا يقتضي منا الإشارة الى ضرورة ان يأتي تفسير القواعد القانونية منسجماً مع الزمان والمكان المراد تطبيقها فيه ، فاذا كان التفسير السالف الذكر ملائماً لزمان صدور قانوننا المدني حيث لم يكن العراق يشهد حينها هذا الحضور الواسع للعمل التطوعي وتشكيلاته القائمة على قاعدة المنظمات غير الحكومية الساعية لتحقيق المصلحة العامة وتقديم الخدمات المجانية بعيداً عن المصالح المادية الخاصة والاغراض الربحية [2] ، فانه حتماً لا يلائم روح العصر الذي نعيشه ولا يلبي حاجاته . مما يستدعي من القضاء العراقي عند النظر في قضايا من هذا القبيل ان يتوسع في فهمه لعبارة (المؤسسات الأخرى - - - - -)، بحيث يجعل من مفهومها بما يتسع ليتضمن الجهات المنظمة للعمل التطوعي ، لان هذه الجهات في حقيقتها ليست الا مؤسسات تقوم بخدمة عامة . واستدلالنا على ذلك ما اورده المشرع العراقي في تعريفه للمؤسسة بقوله ان (المؤسسة شخص معنوي ينشأ بتخصيص مال مدة غير معينة لعمل ذي صفة إنسانية او دينية او علمية او فنية او رياضية دون قصد الى اي ربح مادي) [3] . وما المنظمات التطوعية ألاّ تشكيلات غير حكومية تنشأ بشكل قانوني وتهدف الى تحقيق النفع العام دون الحصول على

---

[1] د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص292. ومؤلفة المبسوط في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، المسؤولية عن فعل الغير ، ص433 . د غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص649.
[2] المادة (1) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي .
[3] المادة (51) من القانون المدني العراقي .

مقابل مادي نظير ذلك [1] ، وبالتالي فهي الاقرب الى مفهوم (المؤسسة التي تقدم خدمات عامة) .

وبقدر تعلق الامر بجمعية الهلال الأحمر العراقي فلنا ان نستدل على كونها من المؤسسات التي تقوم بخدمة عامة من خلال النص الذي أورده المشرع والذي اضفى به صفة النفع العام عليها في قانون الاعتراف بها [2] .

ولكن بقي ان نشير الى انه اذا كانت المادة (219) من القانون المدني العراقي ، كما وصفت بانها لم توفق في اقامة نظام متكامل يحدد بشكل قاطع فكرة مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه [3] ، لأنها لم تتوسع في بيان مدلول المتبوع بصورة واضحة كما سبق بيانه ، فان المشرع العراقي مدعو اذا ما اراد ان يسن قانوناً للتطوع ان يأخذ هذه المسألة بنظر الاعتبار ، وله في ذلك ان يحذو حذو المشرع الروماني ، فينص على ان (يكون المتطوع اثناء فترة تنفيذ عقد التطوع تابعاً لإدارة

---

(1) د. فراج سيد محمد فراج ، المجتمع المدني ، بدون مكان وزمان طبع ، ص36 . والى هذا المضمون اشارت المحكمة الدستورية العليا المصرية ، الى ان هذه المنظمات تساعد الحكومة عن طريق الخبرات المبذولة والمشروعات التطوعية على أداء افضل للخدمات العامة ، د. موفق سمور المحاميد ، النظام القانوني للجمعيات الخيرية والهيئات الاجتماعية في الاردن ، مجلة الشريعة والقانون ، العدد (37) . محرم 1430 هـ - يناير ، 2009 ، متوفر على الموقع . sljournaluaeu. ac ./issues/37/

(2) نصت المادة (1 / 3) من القانون المذكور على انه (تعد الجمعية من الجمعيات ذات النفع العام - - -).

(3) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص576 . د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص592 . د. حسن الخطيب ، نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية في القانون الفرنسي والعراقي المقارن ، مطبعة حداد ، البصرة ، 1968 ، ص214. د. منذر الفضل ، المصدر السابق ، ص413 .

الشخص المعنوي الذي وقع معه العقد)[1] ، ليحسم بذلك اي مجال للنقاش في هذا الموضوع ، مع التأكيد هنا على انه حتى في ظل الظرف الحالي حيث نفتقد لقانون خاص بالتطوع فان الشك ينبغي ان لا ينتقص من قوة ما توصلنا اليه من قناعة على ضوء ما قدمنا من معطيات تفيد بمضمونها ان نص المادة (219) ينطبق على الجهات المنظمة للعمل التطوعي، وبذلك نرى ان تشمل بأحكامها عند ارتكاب احد متطوعيها عملاً غير مشروع باعتبارها من المؤسسات التي تقدم خدمات عامة ، وبناءً على ذلك تتحمل مسؤوليتها كمتبوع عن اعمال تابعيها المتطوعين .

الفرع الثاني

شروط وأحكام المسؤولية

بعد ان ثبت لنا شمول الجهة المنظمة للعمل التطوعي بتوصيف المادة (219) من القانون المدني العراقي كجهة مسؤولة عن أعمال تابعيها ، بقي ان نبحث في مدى إمكانية انطباق الشروط المطلوب توافرها لقيام هذه المسؤولية على الجهة المذكورة بالنسبة للأضرار التي يلحقها المتطوع بالغير من جراء قيامه بالعمل التطوعي وتنفيذ عقد التطوع . ذلك لان بتوافر هذه الشروط ستنهض مسؤولية الجهة التطوعية عن أعمال متطوعيها ، وتترتب عليها أحكامها المقررة قانوناً ، وتلزم بدفع التعويض لجبر الضرر الذي تسبب به المتطوع للغير .

([1]) المادة (9) من قانون التطوع الروماني .

فكل هذا سنبحثه في الفقرتين الآتيتين ، حيث نخصص الفقرة الاولى لبحث شروط هذه المسؤولية وفي الثانية نبحث أحكامها .

أولاً: شروط المسؤولية

لتقرير مسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي كمتبوع عن أعمال متطوعيها كتابعين لابد من توافر شروط تحقق مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه .

وبقدر تعلق الامر بالفقه الإسلامي ، فقد يتعذر علينا الوقوف على شروط محددة يتطلبها هذا الفقه لتحقق هذه المسؤولية ، وذلك لما هو ثابت لدينا جميعاً من ان الفقهاء المسلمين لم يضعوا نظرية عامة للمسؤولية الناشئة عن العمل غير المشروع عموماً ، فضلاً عن المسؤولية عن عمل الغير ، كما انهم لم يفعلوا ذلك بالنسبة للعقد والمسؤولية الناشئة عنه ، نظراً لما عُرِف عن الفقه الاسلامي بانه وليد الاجتهادات وليس وليد نظريات ، بل هو وليد القضايا العملية وما يعرض على الفقهاء من مسائل حقيقية او فرضية [1]. ولكننا من خلال استقراء ما سبق بيانه من تطبيقات عملية وغيرها مما احتوته كتب الفقه الإسلامي ولم يسع المجال لذكرها ، نستطيع ان نستنتج ان هذا الفقه لا يشترط ثبوت خطأ او تقصير من التابع لقيام مسؤولية المتبوع عن عمل ذلك التابع . فقد ورد في هذا الصدد في المدونة الكبرى (قلت : أرأيت القصار اذا افسد اجيره شيئاً أيكون على الأجير شيء أم لا ؟ قال لا شيء على

([1]) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص587 .

الأجير فيما أوتي على يديه الا ان يكون ضيع او فرط او تعدى ، قلت ويكون ضمان ذلك الفساد على القصار لرب الثوب ؟ قال نعم) [1] .

وقيل انه (لو تلف بفعل أجير القصار لا متعمداً فالضمان على الأستاذ لأن فعل الأجير مضاف الى أستاذه) [2] او كما قيل ان (عمله كعمل الاستاذ) [3] . فمن النصوص المتقدمة نستفيد ان شروط مسؤولية المتبوع تتمحور في الفقه الاسلامي بمساءلته عن عمل تابعه حتى لو لم يصدر عنه خطأ . واما ما ورد من شرط التفريط او التعدي من قبل التابع فان ذلك يشير الى انشاء حق للمتبوع بالرجوع على التابع ليس الا [4] . اما في الفقه المدني فقد شهد هذا الفقه تطوراً في تحديد الشروط المطلوب توافرها لإقامةالمسؤولية على المتبوع وهذا ما سنلاحظه في الآتي من البحث خلال استعراضنا لما يتطلبه هذا الفقه من شروط لقيام هذه المسؤولية وهذه الشروط هي :-

الشرط الاول – قيام علاقة التبعية .

ان علاقة التبعية كشرط من شروط قيام مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه تعطي للمتبوع سلطة على التابع ، ولكن كلمة الفقهاء لم تتفق على العنصر الذي به تتحقق علاقة التبعية بين التابع والمتبوع.

([1]) مالك بن انس الاصبحي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص1816 .

([2]) عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي ، الاختيار لتعليل المختار ، علق عليه واخرج احاديثه ، عبد اللطيف محمد عبد الرحمن ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2005 م – 1426 هـ - ص56.

([3])شمس الدين ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص13. و بالمضمون نفسه ، محمد الحسين كاشف الغطاء ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص202.

([4]) بهذا المضمون ، انظر ، جبار صابر طه ، المصدر السابق ، ص364.

فذهب رأي الى اقامة هذه العلاقة على التبعية الاقتصادية ، بحيث يكون التابع معتمداً في كسب قوته اليومي على الأجر الذي يتقاضاه من المتبوع وبحسب هذا الرأي فان هذه التبعية هي التي تخول المتبوع حق إصدار الأوامر والتوجيهات الى التابع ، وتسوغ رضا الأخير وقبوله لتلك الأوامر والتوجيهات[1] .

ولكن مفهوم عنصر التبعية الاقتصادية هذا لم يحض بالقبول لقصوره عن تغطية كل صور مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع . فمن الثابت مثلاً قيام علاقة التبعية بين الموظف والدولة ، وان الاخيرة تُسأل وفقاً لمسؤولية المتبوع حتى وان كان الموظف لا يتقاضى اجراً او راتباً من الدولة كما هو الحال بالنسبة للعمدة والشيخ والمأذون في مصر والمختار والقسيس في العراق[2] .

وقد سبق أن برز اتجاه فقهي وقضائي منذ القدم أقام علاقة التبعية على عنصر الاختيار، فالزم لقيام التبعية أن يكون المتبوع حراً في اختيار تابعه ، بحيث تنتفي علاقة التبعية بانتفاء الحق في الاختيار[3] .

([1]) محمد الشيخ عمر ، مسؤولية المتبوع – دراسة مقارنة ، مطابع سجل العرب ، القاهرة ، 1970 ، ص223 . نقلاً عند. عصمت عبد المجيد بكر ،مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص330.

([2]) عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص26. ويلزم التنويه هنا الى ان قانون المختارين العراقي رقم (13) لسنة 2011 نصت المادة (8/ اولا) منه على أنه (تصرف للمختار خلال مدة تكليفه مكافأة شهرية وقدرها 250000 مائتان وخمسون الف دينار تخصص ضمن موازنة المحافظة - - -) منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (4201) في 2011/8/1.

([3]) أورد هذا الرأي د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص 576 . واشار خلاله الى قرار لمحكمة استئناف اسيوط المصرية بهذا الاتجاه صادر في 1928/1/24 .

ولكن هذا الاتجاه تضاءل الاهتمام به وسار الاتجاه نحو التخلي عنه تدريجياً . ذلك ان الثابت بان الوزارات المختلفة تعتبر متبوعة لموظفيها رغم ان امر تعيينهم قد لا يتم عن طريق الوزارة ذاتها كما لو تم التعيين عن طريق مجلس الخدمة مثلاً دون اختيار من الوزارة المعنية .

وهناك رأي يذهب الى ان علاقة التبعية تقوم كلما كان المتبوع وبصفة قانونية له الحق في اصدار الأوامر والتعليمات الى تابعه ، وهذا الوضع في الغالب ينشأ عن عقد مبرم بين التابع والمتبوع (1) .

وقد انتقد هذا الاتجاه ، اذ ليس من الضروري ان تكون العلاقة التبعية بين المتبوع والتابع مستندة الى مركز تعاقدي ، وانما تتحقق هذه التبعية حتى في علاقة الصديق بصديقه والاب بابنه والزوج بزوجته (2) .

ولكن الفقه القانوني الحديث يكاد يجمع اليوم على إقامة علاقة التبعية على عنصر السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على التابع . اي ان يكون بوسع المتبوع إصدار الأوامر والتعليمات الى التابع حول كيفية تنفيذ العمل ، وأن يكون له كذلك حق الرقابة على عمل ذلك التابع للتأكد من تنفيذه وفقاً لأوامره ومحاسبته عند عدم تقيده بها .

---

(1) انظر في عرض هذا الرأي ، د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، حدود الارتباط بين مسؤولية المتبوع والمسؤولية الشيئية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2007 ، ص25 .

(2) جورج سيوفي ، النظرية العامة للموجبات والعقود ، بيروت ، 1960 ، ص46 . حسام محمود لطفي ، النظرية العامة للالتزام ، النسر العربي للطباعة ، القاهرة ، 1999 – 2000 ، ص330 .

فمن ناحية المتبوع يجب ان تكون هناك سلطة ، ومن ناحية التابع يجب ان يكون هناك خضوع [1] .

اما عن موقف المشرع من شرط التبعية ، فإننا نلاحظ ان المشرع المصري قد أشار اليه ضمن تقنينه لأحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه [2] ، في حين خلت المادة (219) من القانون المدني العراقي من الإشارة الى هذا الشرط [3] . ولكن القضاء العراقي استقر في أحكامه على اشتراط التبعية وإقامة هذا الشرط على عنصر الرقابة والتوجيه مسايراً بذلك الاتجاه السائد في الفقه الحديث [4] .

---

(1) د. صلاح الدين الناهي ،الوجيز في النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص251. د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص576 . د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص289 . د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص636 . د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المصدر السابق ، ص28 . عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص33 . ندى البدوي النجار ، المصدر السابق ، ص432 . د. طارق عبد الرؤوف صالح رزق، المسؤولية التقصيرية عن عمل الغير (الانسان) في القانون المدني الكويتي ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009 ، ص109 .

(2) نصت المادة (174 / 2) من القانون المدني المصري على الآتي (وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعة ، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه) . وعلى هذا الاتجاه استقر القضاء المصري في أحكامه ، انظر قرارات محكمة النقض المصرية ، رقم (445) في 1963/4/6 ، ورقم (22) في 1967/11/7 ، ورقم (775) في 1982/6/10 ، ورقم (1726) في 1986/4/20 ، ورقم (1758) في 1993/3/28 ، السيد خلف محمد ، دعوى التعويض عن المسؤولية التقصيرية ، الطبعة الأولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 2007 - 2008 ، ص91 ، ص195 ، ص199 ، ص216 ، ص222.

(3) كذلك المشرع التونسي لم يشر الى شرط التبعية ضمن تقنينة لأحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة في الفصلين (85 ، 84) من مجلة الالتزامات والعقود .

(4) انظر قرارات محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (765) في 1968/12/19 ، ورقم (365) و(366) في 1972/3/19 ، ورقم (186) في 1972/4/2 ، ، اشار اليها ، د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص637 . وقرار المحكمة ذاتها ، رقم (1046) في 1981/6/17 ، مجموعة الأحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الثالث ، السنة الثانية عشرة ، (نيسان – مايس ، حزيران)=

وبعد ان استوفينا استعراض كل ما قيل في العنصر الذي عليه يقام شرط التبعية ، نسأل أياً من هذه الاقوال والآراء يمكن تطبيقها على عقد التطوع لنتحقق بذلك من قيام علاقة التبعية بين الجهة المنظمة للعمل التطوعي والمتطوع ؟

وهنا نلاحظ ان جميع ما قيل من اراء واتجاهات يستجيب لها عقد التطوع عدا ذلك الرأي الذي يقيم هذه العلاقة على عنصر التبعية الاقتصادية ، لما علمناه من قيام العمل التطوعي على مبدأ المجانية (1) .

فأما عن عنصر الاختيار فهو ثابت في عقد التطوع ويمكن الاستناد اليه للتحقق من قيام شرط التبعية لإقامة المسؤولية على الجهة المنظمة للعمل التطوعي عن أعمال متطوعيها (2) . لما يقوم عليه عقد

=1981 ، ص31. وقرارها رقم (198) في 1981/9/2 ، المصدر نفسه ، العدد الثالث ، السنة الثانية عشرة ، (تموز ، اب ، ايلول) ، 1981 ، ص13 .

(1) وقد رأينا ان هذا الاتجاه قد وجهت اليه انتقادات ويكاد لم يؤخذ به اصلاً. وبالتالي فليس انتفاصاً من تبعية المتطوع للجهة المنظمة للعمل التطوعي بانتفاء التبعية الاقتصادية عنها، لاسيما اذا علمنا ان عدم تقاضي الموظف اجوراً من الدولة عن خدمته لا يخل حتى في اعتبار تلك الخدمة مجزية. قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق، رقم (336) في 1975/7/19،
مجموعة الأحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الثالث ، السنة السادسة (تموز ، اب ، ايلول) ، 1975 ، ص52.

(2) لاسيما ان هناك رأي يذهب الى أن عدم اشارة المادة (219) من القانون المدني العراقي الى علاقة التبعية يعني وجوب توافر الحق في الاختيار لقيام هذه العلاقة . انظر ، فريد فتيان ، المصدر السابق ، ص319 . واشار الى هذا الرأي ايضاً د. عصمت عبد المجيد ، المصدر السابق ، ص329 . وعلى العموم فان لم نقل بوجوب توافر عنصر الاختيار فعلى الاقل لا يعني نفي هذا العنصر نهائياً ، لاسيما اذا لاحظنا انه حتى المادة (174 / 1) من القانون المدني المصري هي لا تحول دون اقامة علاقة التبعية على عنصر الاختيار وانما لا تقتضيه ، لذا جاءت بالنص (ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه) . وبذلك قضت محكمة النقض المصرية ، ان المشرع افترض سوء اختيار المتبوع وتقصيره في مراقبته فأوجب ضمان خطئه بتقرير مسؤوليته . قرار رقم (1986) في 1987/10/25 ، سيد خلف محمد ، المصدر السابق ، ص197. وبنفس المضمون، انظر قرارات المحكمة ذاتها رقم (252) في 1974/12/31 .=

التطوع من مبدأ الحرية والاختيار من قبل طرفيه . وقد سبق لنا القول ان أي تجاوز على هذا المبدأ يخل في مشروعية العمل التطوعي الذي يرد عليه ذلك العقد ، ومن ثم بطلان الأخير[1] .

أما عن اقامة علاقة التبعية على مفهوم عنصر العلاقة القانونية فإننا نرى ان عقد التطوع يمكن ان يكفل ضمان توافر هذا العنصر لما يتضمنه من علاقة عقدية تبيح للجهة المنظمة للعمل التطوعي ممارسة حق إصدار الأوامر والتعليمات الى متطوعيها .

اما عن عنصر السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه فهو قائم في عقد التطوع ، لما يتصف به العمل التطوعي من تنظيم مؤسساتي وتأطير عملي تسعى من خلاله الجهة المنظمة له تحقيق أهدافها وبلوغ غاياتها عن طريق إدارة المتطوعين والإشراف عليهم كشبكة من الاشخاص المستعدين للعمل في إطارها[2]. والرقابة والتوجيه على المتطوعين من المهام الاساسية للجهة المنظمة للعمل التطوعي في سبيل إدامة عملها وتحسين جودته من جهة وللقيام بالتقييم وتقديم الدعم للمتطوع بما يحقق هدفهما المشترك من إبرام عقد التطوع من جهة اخرى[3] .

= ورقم (585) في 1976/3/18 ، ورقم (1291) في 1988/2/3، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي اقرتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص46.

([1]) انظر ص14 من هذا البحث .

([2]) الفقرة (4-2) ، من سياسة التطوع للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر

([3]) volunteerism and legislation a guidance note ، ibid ، p.21.

وسلطة الجهة المنظمة للعمل التطوعي في الرقابة والتوجيه نلاحظها فيما تمتلكه هذه الجهة من سلطة إجراء التحقيق مع المتطوع المخالف لأوامر وتعليمات العمل التطوعي ، وفرض ما تراه من عقوبات عليه بناءً على انظمتها الداخلية وتعليماتها[1] . ويمكن ان نتلمس مظاهر هذه السلطة ايضاً من التزام المتطوع بالتماس مشورة جهة التطوع قبل ان يتخذ اي قرار بشأن العمل التطوعي[2] . وكذلك في تقييد المتطوع بالأوامر والتعليمات الصادرة اليه ، باعتباره التزام قانوني على عاتقه قائم على اساس الانضباط الذي يتحدد مداه بما تفرضه ظروف العمل التطوعي ، فيشهد تشدداً في حالات الطوارئ والحروب حتى يخضع المتطوع حينها لسلطة رقابة وتوجيه الجهة التطوعية الى حد يقترب من نظم الخدمة العسكرية اذا كان عمله يقتضي ذلك[3] . وقد يذهب المشرع الى تكريس سلطة الجهة المنظمة للعمل التطوعي في الرقابة والتوجيه على المتطوع بإقرار تبعية الاخير لإدارة الجهة المذكورة أثناء فترة تنفيذ العقد[4] .

---

(1) legal issues related to volunteering ، ibid ، p.29.

ومن هذا القبيل ما هو معمول به في جمعية الهلال الأحمر العراقي في تقرير عقوبات على المتطوع عند تجاوز الاخير على النظام الداخلي للجمعية أو صدور اية مخالفة اخرى منه بعد اجراء التحقيق فيتخذ بحقه العقوبة المناسبة . واجبات وحقوق المتطوعين حسب المذكرة الداخلية رقم (264) في 2011/9/14 الصادرة من الجمعية المذكورة ، سبقت الاشارة اليها في ص54 من هذا البحث .

(2) الجزء الثاني من مدونة سلوك ومبادئ الخدمة التطوعية للاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر . تحت عنوان (مسؤولية المتطوعين) .

(3) المادتين (السابعة / أولاً – جـ والسادسة عشرة) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية .

(4) المادة (9) من قانون التطوع الروماني .

ومن كل ما تقدم يتضح لنا ان العناصر الثلاثة ، الاختيار ، العقد ، والسلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه، كل منها يصلح للاستناد اليه في إقرار علاقة التبعية بين الجهة المنظمة للعمل التطوعي والمتطوع ، بيد ان عنصر السلطة الفعلية يظل هو الأكثر إستيعاباً لكل ظروف العمل التطوعي ، والذي يمكن ان يُستند اليه كلما انتفى العنصران الاخران اذا ما عرضت حالات لعقد التطوع ينعدم فيها العنصران المذكوران معاً او أحدهما . فقد يحال مثلاً المتطوع من جهة تطوعية الى جهة اخرى لغرض تدريبه وتأهيله لتنفيذ عقد التطوع . كما في إحالة المتطوع من فرق الإسعافات الاولية في تشكيلات الدفاع المدني الى جمعية الهلال الأحمر العراقي لغرض تدريبه وتهيئته لممارسة نشاطه ضمن الفرق المذكورة[1]. ففي هذه الحالة نلاحظ فقدان عنصر الاختيار بالنسبة للجمعية المذكورة ، اذ يحال اليها المتطوع من قبل الجهة المنظمة للعمل التطوعي وهي هنا مديرية الدفاع المدني دون ان يكون لجمعية الهلال الأحمر العراقي دور في اختيار ذلك المتطوع من عدمه ، ولكن الأخيرة تظل تمارس سلطتها الفعلية في الرقابة والتوجيه على المتطوع خلال فترة التدريب . وبالتالي فان جمعية الهلال الأحمر العراقي خلال هذه المدة ستكون هي المتبوع وليس الجهة المنظمة للعمل التطوعي التي اختارت المتطوع وهي كما اسلفنا مديرية الدفاع المدني[2]

---

(1) انظر المادة (4 / خامساً – أ) من قرار تشكيل خدمة تشكيلات فرق الدفاع المدني في المناطق السكنية العراقي .

(2) عن موضوع انتقال سلطة المتبوع الى جهة التدريب معززاً بأحكام القضاء المقارن ، انظر ، د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المصدر السابق ، ص50.

ومن جهة اخرى يمكن ان نتصور انتفاء مفهوم عنصر العلاقة العقدية عن جهة التطوع في حالة لو نفذت عملاً تطوعياً استناداً الى عقد تطوع باطل ابرمته مع المتطوع فهذه الجهة تبقى متصفة بصفة المتبوع لذلك المتطوع رغم انعدام العقد الذي يستند اليه العنصر القانوني في اقامة علاقة التبعية ، ذلك ان هذه التبعية تظل قائمة بوجود السلطة الفعلية [1] .

وبقي ان نشير الى انه لا يشترط ان يمارس المتبوع سلطة الرقابة والتوجيه بنفسه فقد يصعب أحياناً ذلك او يتعذر كما في الاشخاص المعنوية ، فالأخيرة تمارس سلطتها بوساطة ممثليها [2] ، وهذا ما ينطبق على جهات التطوع فهي تمارس هذه السلطة بوساطة الأشخاص الطبيعيين من أعضائها او موظفيها ، وهنا تجدر الإشارة الى عدم اشتراط المعرفة الفنية لدى من يمارس هذه السلطة [3] . اذ تكفي ان تنصب الرقابة على الناحية التنظيمية او الإدارية من دون الحاجة الى الإلمام الدقيق بعمل المتطوع والاصول الفنية لذلك العمل . فالجهة المنظمة للعمل

([1]) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص577 . د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص639. د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المصدر السابق ، ص37.

([2]) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، اشرف على تنقيحه ، د. محمد سعيد الرحو ، الجزء الرابع ، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر ، عمان – الاردن ، ص221. د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص652. عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص40. مصطفى العوجي ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص448.

([3]) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المصدر السابق ، ص33 . د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص640. عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص41. وبهذا قضت محكمة النقض المصرية في قرارها رقم (1758) في 1993/3/28، السيد خلف محمد ، المصدر السابق ، ص199.

التطوعي ان تعاقدت مع طبيب متطوع او مهندس او محامي ، فان علاقة التبعية تتحقق بينها وبين اي من اولئك حتى لو لم تتوفر المعرفة الفنية التي يختص بها المتطوع ، لديها او لدى من يمارس السلطة في الرقابة والتوجيه تمثيلاً عنها على ذلك المتطوع .

الشرط الثاني – ارتكاب المتطوع خطأ يضر الغير

لا تنهض مسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي عن عمل المتطوع ما لم تتحقق مسؤولية الأخير الشخصية ، ذلك لان الفقه يقرر ان مسؤولية المتبوع – وهي هنا مسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي – مسؤولية تبعية تستند في وجودها الى قيام المسؤولية الأصلية وهي مسؤولية التابع – التي تتمثل هنا بمسؤولية المتطوع [1] – فاذا انتفت المسؤولية عن المتطوع ، تلاشت المسؤولية عن الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، لأنها تفقد أصل وجودها . وعليه فاذا حدث الضرر بالغير نتيجة كون المتطوع في حالة الدفاع الشرعي ، او كان نتيجة وقوع قوة قاهرة وليس بخطأ من المتطوع ، او ان الضرر نتج بخطأ المتضرر نفسه او بخطأ الغير، ففي كل هذه الاحوال تنتفي مسؤولية المتطوع ، ومن ثم تنعدم مسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي .

---

(1) عن توقف مسؤولية المتبوع على مسؤولية التابع ، انظر ، د. سليمان مرقس ، مسؤولية الراعي المفترضة عن فعل المرعي، المصدر السابق ، ص34 . د. حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الرابع، ص311. د. صلاح الدين الناهي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص251 . د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص643.

وقد عبّر المشرع العراقي عن مفهوم الخطأ كشرط لإقامة مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه بعبارته الواردة في المادة (219 / 1) من القانون المدني حين قال (- - - - - اذا كان الضرر ناشئاً عن تعدٍ وقع منهم - - - - - -)[1] اي من التابعين .

ولكن كلمة التعدي الواردة في النص المذكور أثارت اختلافاً حول المراد من معناها . فذهب اتجاه الى ان كلمة التعدي يراد بمعناها الخطأ بركنيه المادي والمعنوي ، فلا تقوم مسؤولية المتبوع بحسب هذا الرأي الا اذا كان التعدي الصادر من التابع مقترناً بالإدراك والتمييز[2] . وبناءً على هذا الرأي ، فان الجهة المنظمة للعمل التطوعي تكون

---

(1) اما القانون المدني المصري فقد اشار الى هذا المفهوم في المادة (174 / 1) بعبارة (بعمله غير المشروع) أي عمل التابع. واشارت مجلة الالتزامات والعقود التونسية الى ذلك بعبارة (الفعل أو الخطأ) في الفصل (84) . اما القانون المدني الفرنسي فان المادة (1384 / 5) لم تشترط صراحة هذا الشرط ، وانما اكتفت بإلقاء المسؤولية على المتبوع ، عن الاضرار التي تنجم عن افعال تابعيهم . للمزيد عن موقف المشرع الفرنسي في هذا الصدد، انظر - د. حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص310. وعن موقف القضاء في هذا الصدد ، انظر ، قرار محكمة النقض المصرية، رقم (149) في 1981/6/30 ، السيد عبد الوهاب عرفة ، المصدر السابق ، المجلد الأول ، ص273، وقرار ، المحكمة ذاتها ، رقم (2775) في 1992/7/9 ، السيد خلف محمد ، المصدر السابق ، ص199 وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية

العراق في قرارها رقم (971) في 1969/12/17،ان (الحكومة مسؤولة عن الضرر الذي يحدثه مستخدموه اذا كان الضرر ناشئاً عن تعدٍ منهم) ،قضاء محكمة التمييز،المصدر السابق،المجلدالثالث، 1969 ،ص363. وبنفس المضمون انظر،قرار المحكمة ذاتها رقم (290) في 1964/4/9 ،وقرارها رقم (3690) في 1985/3/18 ،ابراهيم المشاهدي،المبادئ القانونية فيقضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني،المصدر السابق،ص457 ،ص628 على التوالي . وقرارها رقم (198) في 1981/9/2 ،مجموعة الأحكام العدلية،المصدر السابق،العددالثالث،السنةالثانيةعشرة، 1981 ،ص13.

(2) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص644.

مسؤولة عن أعمال المتطوع متى ما كانت تلك الأعمال صادرة عن تمييز منه وادراك ، وبالتالي فهي لا تسأل عن الضرر الذي يلحقه المتطوع بالغير أثناء فقدانه لوعيه مثلاً ، او أثناء اصابته بنوبة عصبية تخل في اتزانه العقلي فتفقده الادراك . في حين ذهب اتجاه آخر الى ان المراد من كلمة التعدي هو أحد ركني الخطأ ، وهو الركن المادي ، فلا يستلزم اقترانه بادراك المعتدي وتمييزه[1]. واستناداً الى هذا الرأي ، فان الجهة المنظمة للعمل التطوعي تكون مسؤولة عن تعد المتطوع وان لم يقترن بادراك منه او تمييز .

ويبدو ان الاتجاه الاخير هو الأجدر بالأخذ به لما يحققه من استقامة مع مذهب قانوننا المدني في اقامة المسؤولة التقصيرية على عديم التمييز[2]، وعدم اشتراطه الادراك لأجل مساءلة البالغ الرشيد[3] . فضلاً عن ان الأخذ بالاتجاه المذكور يحقق انسجاماً مع حكم الفقه الاسلامي في هذا الصدد كما سبق ان رأينا فيما تقدم من البحث . وبلحاظ ان هذا الفقه كان من الاصول الملهمة لمشرعنا في تقنينه المدني

([1]) د. عصمت عبد المجيد ،مصادر الالتزام في القانون المدني في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص322 . عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص68.

([2]) نصت المادة (191 / 1) من القانون المدني العراقي على انه (اذا اتلف صبي مميز أو غير مميز أو من في حكمهما مال غيره لزمه الضمان من ماله) .

([3]) نصت المادة (186 / 1) من القانون نفسه على انه (اذا اتلف احد مال غيره أو انقص قيمته مباشرة أو تسبباً يكون ضامناً اذا كان في إحداثه هذا الضرر قد تعمد أو تعدى) فالمشرع العراقي بموجب هذا النص يساوي بين التعمد الذي يشمل عنصري الخطأ المادي والمعنوي ، والتعدي الذي يشير الى العنصر المادي وحده .

، مما حداه الى ان يجعل من مبادئ الشريعة الاسلامية مصدراً يستمد القضاء منه أحكامه [1].

وبهذا نخلص الى ان الجهة المنظمة للعمل التطوعي مسؤولة عن أعمال متطوعيها حتى ولو كانت عن غير تعمد ، فيكفي الخطأ القائم على العنصر المادي وحده إن صدر من المتطوع لإقامة مسؤولية الجهة المذكورة ، وبالتالي فان مسؤولية جهة التطوع تنهض بصفتها متبوعاً عن المتطوع بصفته تابعاً حتى ولو ارتكب الأخيرخطأ وهو في حالة فقدان للوعي والادراك بسبب تعرضه لحالة عصبية او عقلية .

ولكن السؤال هنا ، هل يشترط في الخطأ الذي يرتكبه المتطوع ان يكون ايجابياً ؟ ذلك ان عبارة المشرع العراقي في المادة (219) من القانون المدني اثارت خلافاً مرة اخرى حول مقصود كلمة التعدي هل هو الخطأ الايجابي ام انه يشمل الخطأ السلبي ؟ فالدكتور عبد المجيد الحكيم ، في سياق انتقاده للنص المذكور ذهب الى ان عبارة التعدي الواردة فيه تشمل فقط الخطأ الايجابي ، ولا تشمل الخطأ السلبي ، اي التقصير [2] . واستناداً الى هذا الرأي ، لاتسأل الجهة المنظمة للعمل التطوعي الا عن أعمال متطوعيها التي تقع عن تعمد من قبلهم ، اما تلك الاعمال التي تقع عن تقصير وإهمال منهم فلن تكون الجهة المذكورة مسؤولة عنها .

([1]) المادة (1 / 2) من القانون المدني العراقي .

([2]) مؤلفه ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص579. ويورد المؤلف تطبيقات قضائية لمحكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، تؤيد ما ذهب اليه .

ولكن مقابل هذا الرأي هناك رأي يفسر عبارة التعدي التي اوردها المشرع العراقي في نص المادة المذكورة ، بانه يشمل الخطأ الايجابي والخطأ السلبي [1] ، وقيل في هذا ، ان التعدي ما هو الا انحراف في السلوك ، وهذا الانحراف قد يكون عملاً ايجابياً وقد يكون عملاً سلبياً في صورة امتناع عن قيام بعمل ، فيوجب قيام المسؤولية [2] . وبناءً على هذا الرأي فان الجهة المنظمة للعمل التطوعي تكون مسؤولة عن الأضرار التي تصيب الغير نتيجة أعمال متطوعيها سواء كانت عن تعمد من المتطوع او تقصير وإهمال منه .

ويظهر ان المنطق القانوني السليم ومبادئ العدالة تقتضيان منا عدم الاقتصار في مساءلة الجهة المنظمة للعمل التطوعي عن الاخطاء الايجابية وحدها التي تصدر عن متطوعيها ، لأننا نلاحظ في ذلك اهداراً لحقوق المتضررين فما هو المسوغ كي يقال ان جهة التطوع غير مسؤولة عن ضرر لحق بالغير نتيجة إهمال الممرض المتطوع للعناية بالجرحى والمصابين ، أو إهمال سائق السيارة المتطوع لنقل المعاقين الى أماكن عملهم . ويلاحظ ان القضاء العراقي اتجه في أحكام له للإشارة الى التقصير واعتبره موجباً للمسؤولية [3] .

---

(1) د. عصمت عبد المجيد بكر ،مصادر الالتزام في القانون المدني في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص333.

(2) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص645.

(3) قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، في قرارها رقم (422) في 1979/3/13 ، إقرارها مسؤولية المتبوع لان الحادث (وقع بتقصير من سائق السيارة) . مجموعة الأحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الأول ، السنة العاشرة ، 1979 ، ص34 . وبنفس المضمون انظر قرار المحكمة ذاتها رقم (1513) في 1968/12/31 ، اشار اليه – د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص646 . وقرارها =

وغير خاف، ان ما ذهبنا اليه من شمول عبارة التعدي للخطأ الايجابي والسلبي ، لا يتعارض مع ما اسلفناه من اقتصار العبارة المذكورة على العنصر المادي للخطأ من دون العنصر المعنوي . اذ اننا هناك كنا نعني بالعنصر المعنوي ، قصد الإضرار بالغير المتولد عن التعمد ، فهذا القصد ايضاً يمكن ان نتصوره في إهمال المتطوع وتقصيره . فتارة لا ينجز المتطوع مهمته التطوعية ، كلها أو بعضها ، إهمالاً منه وتقصيراً بقصد الاضرار بالمستفيد او بغيره ، وتارة اخرى ينعدم ذلك القصد فيكون إهمال المتطوع وتقصيره مقتصراً على الركن المادي للخطأ دون اقترانه بالركن المعنوي ، وبذلك يعد خطأ ايضاً تسأل عنه الجهة المنظمة للعمل التطوعي [1] .

الشرط الثالث – ارتكاب الخطأ من المتطوع اثناء أداء عمله التطوعي

يشترط الفقه لتقرير مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ان يرتكب التابع الخطأ في اثناء قيامه بعمله [2] . وهذا يعني ان الجهة المنظمة للعمل التطوعي لا تنهض مسؤوليتها تجاه الغير باعتبارها متبوعاً عن عمل

=رقم (1887) في 1988/11/23 ، اشار اليه استاذنا د. عباس علي محمد الحسيني ، مسؤولية الصيدلي المدنية عن اخطائه المهنية ، المصدر السابق ، ص160 ، هامش (1) .

([1]) ولعل هذا ما اراده المشرع الروماني في المادة (11) من قانون التطوع بقوله (يتحمل المتطوع مسؤولية عدم ايفاء الأداء المطلوب أو الأداء غير اللائق للعمل التطوعي بحسب قواعد القانون المدني) .

([2]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الثاني ، مصادر الالتزام ، ص1155. انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص644. د. صلاح الدين الناهي ،الوجيز في النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص251. د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص578.=

المتطوع باعتباره تابعاً لها الا اذا ارتكب الأخير الخطأ اثناء أداء مهمته التطوعية التي تعاقد عليها مع تلك الجهة .

وقد قيل عن هذا الشرط بانه بديهية يفرضها المنطق السليم حتى لو لم يرد لها ذكر في التشريع . فهو يمثل ركناً اساسياً لقيام علاقة التبعية نفسها التي لا تقوم – كما سبق ان عرفنا – الا اذا كان لشخص على آخر سلطة إصدار الأوامر والتوجيهات ، ولا وجود لهذه الأوامر والتوجيهات عندما يكون عمل التابع خارجاً عن حدود العمل المنوط به من المتبوع [1] . ولكن المشرع شاء ان يكرس هذا الشرط في نص المادة (219 / 1) من القانون المدني بقوله (- - - - اذا كان الضرر ناشئاً عن تعدٍ وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم) [2] . واستناداً لهذا النص فان الجهة المنظمة للعمل التطوعي تتحدد مسؤوليتها وفقاً لتقنيننا المدني بالخطأ الذي يرتكبه المتطوع بصفته تابعاً لتلك الجهة عند تأديته لمهمته التطوعية ، اي في حالة قيامه بعمل من أعمال تلك المهمة بشكل يعتبر فيه إخلالبواجب يفرضه عليه العمل التطوعي الذي تعاقد عليه مع

=د. حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص328. د. غازي عبد الرحمن ناجي، المصدر السابق ، ص644 . السيد خلف محمد ، المصدر السابق ، ص184.

(1) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص329.

(2) وقد استقر قضاء محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، على لزوم توافر هذا الشرط لقيام مسؤولية المتبوع ، انظر، قرارها رقم (971) في 1961/12/17 ، قضاء محكمة تمييز العراق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، 1969 ، ص363 . وقرارها رقم (290) في 1964/4/9 ، وقرارها رقم (106) في 1982/10/19 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص457 ، ص627 على التوالي . وقرار المحكمة ذاتها رقم (24) في 2007/10/29 ، (غير منشور).

جهة التطوع . كما في حالة المتطوع لأعمال التمريض في مستشفى الهلال الأحمر العراقي يعطي سماً للمريض بدلاً من الدواء . او متطوع يتشاجر مع احد المشمولين بالاستفادة من توزيع المساعدات الانسانية ويلحق به ضرراً اثناء تأديته لتلك الخدمة المنوطة به من قبل الجمعية المذكورة . او كحالة سقوط غصن الشجرة على سيارة احد الاشخاص اثناء مرورها في الشارع واصابتها بأضرار ، عندما كان المتطوع يقطعها تنفيذاً لعقد التطوع المبرم من قبله مع جهة تطوعية اناطت اليه مهمة تنظيف وتشذيب اشجار حديقة عامة .

ولكن السؤال الذي قد يثار هنا عن حكم الخطأ الذي يرتكبه المتطوع بسبب أداء العمل التطوعي وليس اثناءه ؟ ويقصد بالخطأ بسبب العمل التطوعي هو ذلك الخطأ الذي يقع من المتطوع وهو لا يؤدي في الحقيقة عملاً من المهام التطوعية المكلف بها ، اي ان المتطوع ارتكب خطأ جراء عمل لم يكن اصلاً مكلفاً بالقيام به وبمعنى اخر ان المتطوع يتجاوز حدود مهمته التطوعية فيرتكب خطأ ويلحق ضرراً بالغير [1] . ومثال ذلك كما لو سلمت الجهة المنظمة للعمل التطوعي متطوعها قارورة تحتوي مواد سامة ، ووجهته لاستخدامها في مكافحة الحشرات في احدى القرى ، ولكنه في طريقه الى تلك القرية مرّ على أحد اقاربه وعند ذاك عبث ابن قريب المتطوع بقارورة السم وتناول منها فمات . او كما لو كُلِف المتطوع بمرافقة الرجل المسن لغرض التبضع له

([1]) بهذا المضمون انظر ، د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص646.

من أحد المتاجر، ولكن المتطوع تشاجر مع صاحب ذلك المتجر فأصابه بضرر . فمثل هذه الحالات لم يقم المتطوع بما كلف به من عمل تطوعي ، ولكننا نلاحظ في الوقت نفسه ان الخطأ الذي ارتكبه المتطوع في أي منها لا يخلو من ارتباط بمهمته المذكورة . فما كان الولد ليموت لو لم يتسلم المتطوع قارورة السم لغرض أداء عمله التطوعي ، وما تضرر صاحب المتجر لولا اناطة مهمة مرافقة المسن لذلك المتطوع . وفي هذا الصدد نلاحظ ان قانوننا المدني لا يبسط نطاق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ليتسع الى المسؤولية عن خطأ التابع بسبب وظيفته [1] . وعليه فان الجهة المنظمة للعمل التطوعي لا تُسأل عن الخطأ الذي يرتكبه المتطوع بسبب عمله التطوعي وليس اثناءه . واذا كان الأمر كذلك فهي من باب اولى ان لا تُسأل عن الاضرار اللاحقة بالغير متى كانت ناجمة عن خطأ وقع بمناسبة العمل التطوعي . وهو الخطأ الذي

([1]) والحكم نفسه نص عليه المشرع التونسي في الفصل (54) من مجلة الالتزامات والعقود بعبارة (- - - - حالة مباشرتهم بما كلفوا به - - -) أي التابعين . ولكن خلاف ذلك كان موقف المشرع المصري ، اذ وسع من مسؤولية المتبوع عن عمل التابع فجعل من المتبوع ليس مسؤولاً فقط عن خطأ التابع اثناء تأديته لوظيفته ، وانما ايضاً عن الخطأ الذي يقترفه التابع بسبب وظيفته فنصّ في المادة (174 / 1) (يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته وبسببها) . واستقر قضاء محكمة النقض المصرية على نهج المشرع المصري ، انظر قراراتها ،رقم (252) في 1974/12/31 ورقم (585) في 1976/9/18 ورقم (1986) في 1987/1/25 ورقم (1291) في 1988/2/3 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص46 . وقرارها رقم (149) في 1981/6/30 ، السيد عبد الوهاب عرفة ، المصدر السابق ، ص273. وقراريها رقم (589) في 1983/11/10 ورقم (1726) في 1986/4/20 ، السيد خلف محمد ، المصدر السابق ، ص194 ، ص195 على التوالي .

لا يُرتكب اثناء تنفيذ العمل التطوعي ولا يكون الأخير سبباً لارتكابه وانما يكون دور ذلك العمل فقط انه يسرّ للمتطوع ارتكاب الخطأ او المساعدة عليه او تهيئة الفرصة لارتكابه [1]، كالمرض المتطوع المتعاقد مع جمعية الهلال الأحمر العراقي على تقديم خدماته في مستشفى تابعللجمعية يدخل منزل أحد المرضى بحجة إسعافه من حالة طارئة ثم يقتله دون ان يكون مكلفاً بهذه المهمة من قبل الجمعية المذكورة ، وهو لم يكن حين ارتكاب الخطأ يؤدي عملاً تطوعياً للجمعية لان المهمة المناطة به بموجب عقد التطوع هو التمريضفي مستشفى الجمعية وبالتالي فان دور المهمة التطوعية في ارتكاب هذا الخطأ تقتصر على انها هيئت لذلك المتطوع الفرصة في دخول منزل المريض باعتباره ممرضاً متدرباً على إسعاف الحالات الطارئة ، وعليه فان الخطأ المذكور لم يقع أثناء تأدية العمل التطوعي ولا بسببه وانما بمناسبته ، وبهذا يكون الخطأ قد وقع خارج زمان المهمة التطوعية ومكانها ونطاقها وبغير ادواتها وعلى ذلك فلا تُسأل الجمعية عن خطأ المتطوع هذا .

ثانيا :أحكام المسؤولية

اذا توافرت شروط المسؤولية على النحو السالف الذكر ، قامت مسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي كمتبوع مسؤول عن أعمال تابعيه المتطوعين ، وترتبتأحكامها عليها والزمت بتعويض الضرر الذي

([1]) بهذا المضمون انظر ، د. طارق عبد الرؤوف صالح رزق ، المصدر السابق ، ص184.

تسبب به فعل المتطوع . اذ ان تعويض الضرر هو أثر المسؤولية المدنية وهدف المتضرر الذي يسعى اليه لمحو ما أصابه من آثار نتيجة ذلك الضرر وإزالتها او التخفيف منها على أقل تقدير . ولعل هذا يفسر لنا سبب استعمال الفقهاء المسلمين اصطلاح الضمان بمعنى يراد به المسؤولية المدنية حسب اصطلاح الفقه الحديث ، وذلك ان تضمين المسؤول يدل على الحكم عليه بتعويض الضرر الذي اصاب الغير من جهة مسؤوليته عن ذلك الضرر[1] .

ويتمثل الضمان في الفقه الاسلامي برفع الضرر وجبر التلف وإزالة المفسدة على نحو يجعل الضمان مماثلاً لما وقع من ضرر . لذلك كان الضرر وتعويضه موضع اهتمام الفقهاء المسلمين من دون البحث في موضوع الفعل الموجب للضمان ومدى مشروعيته . فالمسؤولية المدنية عند الفقهاء المسلمين او الضمان – حسب تعبيرهم – يقوم على أساس الضرر وليس الخطأ. فسواء كان محدث الضرر متعمداً او غير متعمد ، وسواء كان مميزاً او غير مميز فهو ضامن لفعله ، لان الغرض من الضمان هو جبر الضرر وفي الجبر قيل أنه (لا يشترط في ذلك ان يكون من وجب عليه الجبر آثماً ، لذلك شرع الجبر مع الخطأ والعمد ، والجهل والعلم ،

([1]) بهذا المضمون انظر، د. عبد الله النجار ، التعويض الناشئ عن اتلاف المال ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، المصدر السابق ، العدد الواحد والعشرون ، السنة الحادية والعشرون ، ص158. صلاح محمد حسن عبد الله شمسة ، مسؤولية الطبيب المدنية عن اخطائه المهنية في الفقه الاسلامي ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الفقه – جامعة الكوفة ، 1429 هـ - 2008م ، ص19.

والذكر والنسيان، على المجانين والصبيان) [1] . وتطبيقاً لهذا الحكم نلاحظ ان الفقه الإسلامي يقيم مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه بمجرد حدوث الضرر من فعل الأخير ، ولا يكلف بعد ذلك المتضرر من إقامة الدليل على خطأ المتبوع والذي لا سبيل له للتخلص من المسؤولية الا اذا أقام الدليل على ان الضرر كان نتيجة سبب اجنبي لايد له فيه . وهذا الحكم نستدل عليه بما اورده الفقهاء المسلمون من تطبيقات عملية فقد قيل ان القصار – المتبوع – (يضمن سواء هلك بفعله او بغير فعله الا ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والحريق والغرق الغالب والعدو المكابر) [2] . وقيل أنه (يضمن إن أمكن التحرز منه – اي من الهلاك – كالغصب والسرقة بخلاف ما لا يمكن التحرز منه كالموت وحتف انفه والحريق الغالب والعدو المكابر) [3].

ويقرر الفقه الإسلامي للمتبوع حق الرجوع على تابعه متى كان الضرر الذي اصاب الغير ناتجاً عن تعمد من ذلك التابع ، وهذا الحكم

([1]) عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ، القواعد الكبرى الموسوم بـ (قواعد الأحكام في اصلاح الانام) تحقيق ، د. نزيه كمال حماد ود. عثمان جمعة ضميرية ، الجزء الأول ، الطبعة الرابعة ، دار العلم ، دمشق ، 1431هـ - 2010 م ، ص263.

([2]) عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص56.

([3]) شيخي زاده عبد الرحمن ابن الشيخ محمد سليمان الحنفي المعروف بداماد افندي ، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الابحر في فروع الحنفية ، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى ، دار احياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع ، 1422 هـ - 2001 م ، ص428 . وفي المضمون نفسه انظر ، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري ، الفقه على المذاهب الاربعة ، الجزء الثالث ، المعاملات ، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 1426 هـ - 2006 م ، ص110. محمد الحسين كاشف الغطاء ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص202.

نستشفه من مفهوم بعض عبارات الفقهاء المسلمين ، فقد قيل (لو تلف بفعل اجير القصار لا متعمداً فالضمان على الاستاذ) [1] وقيل (فان كان أجير المشترك القصار فعل ذلك غير متعمد له فالضمان على القصار دون الأجير) [2] . ومعنى ذلك ان التعمد من الأجير يبيح للمتبوع الرجوع عليه بما ضمن .

اما الفقه المدني فقد سبق ان رأينا انه يقيم مسؤولية المتبوع تبعاً لمسؤولية التابع ، فتلك لا تنهض الا اذا تحققت مسؤولية الاخير (التابع) باعتبار ان هذه هي المسؤولية الاصلية . ويقرر هذا الفقه ان للمتضرر ان يرجع على المتبوع بكل الضرر ، كما له ان يرجع عليهما معاً فهما متضامنان امامه عن ضمان الضرر الذي اصابه [3] . واذا ما رجع المتضرر على التابع محدث الضرر واستوفى منه التعويض الواجب ، يكون بذلك قد حسم الموضوع وتوقفت المسألة عند هذا الحد لان وفاء المدين الاصلي بالدين يدرأ مسؤولية المدين التبعي [4] .

---

(1) عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص56.

(2) شمس الدين ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص13 . وفي المعنى نفسه انظر، مالك بن انس الاصبحي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص1816.

(3) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) المجلد الثاني ، ص1188 . د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص338 . د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص661.

(4) د. طارق عبد الرؤوف صالح رزق ، المصدر السابق ، ص222 .

ولكن الأخذ بما قيل في حق المتضرر بالرجوع على التابع على إطلاقه وتطبيقه على المسؤولية الناشئة من عقد التطوع قد يؤثر سلباً على العمل التطوعي ويؤدي الى عزوف الناس عن الإقدام على التطوع. لما سيولد من شعور بالإجحاف لدى المتطوع حين يرى ان إحساسه الانساني الذي دفعه للالتزام بتقديم عمل نافع بلا مقابل قد عرضه للمساءلة القانونية ، ورتب عليه عبء دفع التعويض من ماله الخاص عن ضرر الحقه ذلك العمل النافع بالغير دون قصد منه . مع لحاظ ما يزيد من الأمر سوءاً اذا علمنا ان التشريع والقضاء العراقيين يقيمان مسؤولية المتبوع على أساس الخطأ المفترض افتراضاً بسيطاً قابلاً لإثبات العكس [1] . الأمر الذي يعني ان المتبوع باستطاعته نفي مسؤوليته اذا

([1]) نصت المادة (219 / 2) من القانون المدني العراقي على الاتي ، (ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي لمنع وقوع الضرر أو ان الضرر كان لابد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية) . وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، على ان المتبوع غير مسؤول عن الضرر الذي احدثه تابعه ، طالما انه اتخذ كافة الاحتياطات اللازمة والمعتادة ضمن حدود رقابته عليه واعتبار التابع مسؤولاً وحده عن الأضرار التي احدثها نتيجة خطأه . قرار رقم (92) في 1980/9/20 ، مجموعة الأحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الثالث ، السنة الحادية عشرة ، 1980 ، ص15. وفي المضمون نفسه انظر ، قراري المحكمة ذاتها رقم (1046) في 1981/6/17 ، المصدر نفسه ، العدد الثاني ، السنة الثانية عشرة ، 1981 ، ص31 . ورقم (198) في 1981/9/2 ، المصدر نفسه ، العدد الثالث ، السنة الثانية عشرة ، 1981 ، ص13 . وفي تحليلها لنص المادة (2/219) من القانون المدني العراقي ومقارنتها بالقانون المدني المصري ، قضت المحكمة ذاتها على انه النص العراقي في المادة (219) يختلف عن النص المصري في المادة (174)الذي يعتبر المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع مسؤولية مفترضة متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها ومتى كان عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه ولا يستطيع التخلص من هذه المسؤولية ، في حين ان النص العراقي يجيز للمتبوع ان يتخلص من المسؤولية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أوان الضرر واقعاً حتى لو بذل هذه العناية ، المصدر نفسه ، العدد الرابع ، السنة السابعة ، 1976 ، ص346. ذلك ان النص المصري في المادة المذكورة جاء كالاتي (1- يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله= =غير المشروع متى كان واقعاً=

ما دحض قرينة الخطأ ، وأثبت انه قام ببذل العناية اللازمة لمنع وقوع الضرر ، او اذا نفى العلاقة السببية بين خطأه المفترض والضرر الحاصل بإثباته السبب الاجنبي كالقوة القاهرة او خطأ الغير او خطأ المتضرر [1] . فكل ذلك في حال تطبيقه على المسؤولية الناشئة من عقد التطوع يعني ان المتطوع ستبقى مسؤوليته قائمة تحكمها القواعد العامة للمسؤولية المدنية باعتباره المسؤول الاصلي عن الضرر الذي اصاب الغير ، ومن ثم سيواجه مصيره لوحده تجاه المتضرر وسيضطر لدفع التعويض له من ماله الخاص عما اصاب ذلك الغير من ضرر .

ويضاف الى كل ما تقدم ، إقرار المشرع للمتبوع حق الرجوع على التابع بما دفع من تعويض للمتضرر ، وهذا ما افادت به المادة (220) من قانوننا المدني بقولها ان (للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه بما ضمنه) [2] . واستناداً لهذا النص فان للجهة المنظمة للعمل

=منه في حال تأدية وظيفته وبسببها) . المشرع التونسي ايضاً قرر مسؤولية المتبوع على قرينها الخطأ القاطعة غير القابلة لإثبات العكس في الفصل (84) من مجلة الالتزامات والعقود . وكذلك كان موقف المشرع الفرنسي في المادة (1384) . عن قضاء محكمة النقض المصرية في تقرير مسؤولية المتبوع على قرينه الخطأ القاطعة، انظر قراراتها، رقم (525) في 1974/12/31 ورقم (585) في 1976/1/18 ورقم (1986) في 1987/10/25 ورقم (1291) في 1988/2/3 . انور طلبة، المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931، المصدر السابق، الجزء التاسع، ص46 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (2775) في 1992/6/19 ، المصدر نفسه ، الجزء الثاني عشر، ص531.

([1]) د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص338 . د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص654.

([2]) المادة (175) من القانون المدني المصري (موافق) وعن اقرار القضاء للمتبوع حق الرجوع على التابع بما دفع من التعويض ، انظر ، نقض مدني مصري رقم (960) في 1990/12/27 ، السيد خلف محمد ، المصدر السابق ، ص197 . قرار=

التطوعي ان ترجع على المتطوع بكل التعويض الذي دفعته للمتضرر . الا اذا كان خطأها قد اشترك مع خطأ المتطوع في وقوع الضرر على المتضرر ففي هذه الحالة يكون رجوعها على المتطوع وفقاً للقواعد العامة عند تعدد المسؤولين في إحداث الضرر ، وهذه القواعد تقرر بان مسؤولية كل منهما تتحدد بحسب جسامة خطأه في إحداث ذلك الضرر . هذا اذا كان من الممكن تحديد نسبة خطئهما ، اما اذا لم يعد بالإمكان تحديد مقدار خطئهما ، ففي هذه الحالة تتوزع المسؤولية بينهما بالتساوي ، بمعنى ان الجهة المنظمة للعمل التطوعي ترجع على المتطوع بنصف التعويض الذي دفعته للمتضرر [1] .

=محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (79) في 1964/2/11 ، قضاء تمييز العراق ، المجلد الثاني ، سنة 1964 ، ص94.

(1) نصت المادة (217) من القانون المدني العراقي على انه (1- اذا تعدد المسؤولون عن عمل غير مشروع كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر دون تمييز بين الفاعل الاصلي والشريك المتسبب . 2- ويرجع من دفع التعويض بأكمله على كل الباقين بنصيب تحدده المحكمة بحسب الاحوال وعلى قدر جسامة التعدي الذي وقع من كل منهم ، فان لم يتيسر تحديد قسط كل منهم في المسؤولية يكون التوزيع عليهم بالتساوي) . اما المادة (169) من القانون المدني المصري فقد نصت على انه (اذا تعدد المسئولون على عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر ، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي ، الا اذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض) . وقد قضت محكمة النقض المصرية بانه (يجوز للتابع اذا رجع عليه المتبوع بما دفع للمضرور ان يثبت ان المتبوع قد اشترك معه في الخطأ وفي هذه الحالة يقسم التعويض بينهما بنسبة اشتراك كل منهما في الخطأ الذي تسبب عنه الضرر) ، قرار رقم (189) في 1974/11/30 . ورقم (678) في 1982/1/14 ، السيد خلف محمد ، المصدر السابق ، ص259، ص262 على التوالي . وبالمضمون نفسه ، انظر ، قرار المحكمة ذاتها رقم (924) في 1981/11/12 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص482 . وانظر ايضا قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم ، (1311) في 2007/8/7 ، (غير منشور) . انظر قرار محكمة الاستئناف الاتحادية بصفتها التميزية رقم (148) في 2011/3/2 ، مجلة التشريع والقضاء، المصدر السابق ، السنة الثالثة ، العدد الثالث (تموز ، اب ، ايلول) ، 2011 ، ص244 .

وحتى في هذه الحالة نلاحظ ان عبئاً يقع على عاتق المتطوع ، اذ ينبغي عليه بوصفه تابعاً ان يثبت خطأ الجهة المنظمة للعمل التطوعي بوصفها متبوعاً ، فاذا أراد ان يستفيد من هذا الخطأ لإعفائه من المسؤولية او لتخفيفها عنه ، عليه ان يثبت ان خطأ الجهة المذكورة قد استغرق خطأه ، او ان خطأها قد اشترك مع خطئه في إحداث الضرر [1] . كأن يثبت ان فعله جاء بناءً على أمر وتوجيه من الجهة التطوعية او بناءً على موافقتها . وعبء الاثبات هذا غالباً ما يرهق المتطوع ، وبالتالي يتعذر معه تحقيق مبتغاه ، لاسيما اذا علمنا انعدام إمكانية احتجاجه على جهة التطوع بخطئها المفترض ، ذلك لأن مثل هذا الخطأ لا يحتج به على المتبوع الا المتضرر [2] .

وهكذا نلاحظ ان تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المقررة على المتبوع عن أعمال تابعه قد تجعل من المتطوع أحياناً عرضة لتحمل المسؤولية الناشئة من عقد التطوع لوحده ، في حين انه لم يصدر منه سوى عمل تطوعي إنساني لم يرجو من ورائه الا فعل الخير والإحسان للغير . وهذا يدفعنا الى تأييد الدعوة نحو تحصين المتطوع من المساءلة عما ينجم من العمل التطوعي من أضرار تصيب الغير ما دام انه أدى عمله باتخاذ الحيطة الواجبة ، وان ما صدر منه من أضرار انما كان بدافع حسن النية [3]. ولم يصدر منه ما يشير الى عدم إخلاصه لعمله التطوعي

---

(1) بهذا المضمون انظر – د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المصدر السابق ، ص662.

(2) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، المصدر السابق ، الجزء (1) المجلد الثاني ، ص1189.

(3) Volunteerism and legislation a guidance note ibid ، p.21.

، او يدل على تجاوزه نطاق ذلك العمل[1]. وفي هذا الاتجاه سارت اغلب قوانين التطوع المقارنة إذ تعرضت الى هذه المسالة بالتنظيم لها وفق نظام يرتكز على مبدأ اساس هو تجنيب المتطوع قدر الامكان المساءلة عن خطأ غير عمدي اقترفه اثناء أداء العمل التطوعي[2]. ولعل المشرع الامريكي حقق تقدماً ملحوظاً في هذا الصدد بإقراره عدم مسؤولية المتطوع الذي يعمل لدى جهة منظمة للعمل التطوعي عما يتسبب به من اضرار من جراء ادائه ذلك العمل في الحالات الآتية :-

1- اذا كان المتطوع يعمل ضمن حدود مسؤولياته في الجهة المنظمة للعمل التطوعي وقت حدوث الفعل او الخطأ .

2- اذا طُلب من المتطوع او رُخِص له او خُوِّل له من قبل السلطات المحلية في الولاية التي حدث فيها الضرر ، او كان ضمن حدود مسؤولياته المكلف بها من الجهة المنظمة للعمل التطوعي .

3- اذا لم يحصل الضرر بسبب سوء تصرف متعمد او فعل إجرامي او إهمال او تهور او بقصد انتهاك حقوق وأمن الشخص الذي لحق به الضرر من قبل المتطوع .

4- إذا لم يحصل بسبب استخدام المتطوع لعجلة تعمل بالمحرك او سفينة او طائرة او اي عربة قد يحتاج الشخص الذي يستخدمها او يملكها ان يكون لديه رخصة استخدام او تامين صيانة[3].

([1])legal issues related to volunteering ، ibid ، p. 32.

([2]) فيصل عجينة ، المصدر السابق ، ص40.

([3]) القسم (4 / أ) من قانون حماية المتطوع الامريكي .

بل ان القانون المذكور شمل المتطوع بالحماية حتى من العقوبات التأديبية التي قد تصدر بحقه من قبل جهة التطوع التي يعمل معها . وبذلك قرر قاعدة عامة أوجب فيها عدم توجيه العقوبات التأديبية ضد المتطوع في حالة تسبب فعله بضرر ما دام يعمل ضمن إطار مسؤولياته مع الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، الا اذا قام المدعي بالضرر بتقديم ادلة واضحة ومقنعة بان الضرر الذي سببه المتطوع انما هو كان من سوء تصرف متعمد او فعل اجرامي او إهمال او تهور او بقصد انتهاك حقوق وأمن الشخص الذي لحق به الضرر من قبل المتطوع [1] .

ولكن المشرع الامريكي في حمايته للمتطوع لم يخلْ بالحماية المطلوبة للمتضرر فأقرّ لذلك مسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي في حال انعدام مسؤولية المتطوع وفق الحالات التي سبق ذكرها [2] . وهو في الوقت نفسه يقيم المسؤولية كاملة على المتطوع ولا يشملها بامتياز الاعفاء او التخفيف او التحديد اذا ما اساء المتطوع التصرف ونتج عن ذلك :

1- ارتكاب جريمة عنف او أدى الى ارتكاب فعل ارهابي دولي في حالة إذا تمت ادانة المتهم في المحكمة .

2- ارتكاب جريمة معاداة او كراهية .

3- التورط في مخالفات جنسية في حالة تمت ادانة المتطوع المتهم في المحكمة .

---

(1) القسم (4 / جـ) من القانون نفسه .

(2) القسم (4 / ث) من القانون نفسه.

4- التورط بانتهاك قانون الحقوق المدنية .

5- في حالة اذا كان المتهم تحت تأثير الكحول او اي عقار وقت ارتكابه إساءة التصرف[1].

اما المشرع المقدوني ، فهو في الوقت الذي يقرر فيه مسؤولية المتطوع عن الأضرار التي يلحقها بالغير أثناء او بسبب تقديمه للعمل التطوعي ويحمّله دفع التعويض عنها وفقاً لقانون الالتزامات [2]، الامر الذي يعني شمول المسؤولية المدنية الناشئة من عقد التطوع بأحكام مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه الواردة في القانون المدني المقدوني . ولكنهفي الوقت نفسه لم يغفل المشرع ذاته عن واجب حماية المتطوع من المسؤولية قدر الإمكان ، لذلك قرر عدم مسؤوليته عن أي ضرر في حالة قيامه بإبلاغ جهة التطوع مسبقاً عن أية احتمالات من تبعات ضارة او تلف يراها قد تلحق الضرر بالجهة التطوعية او بالمتطوع او بالغير [3]. ومن خلال التوفيق بين حكمي القانون المقدوني السالفي الذكر نستطيع القول ان المتطوع في مقدونيا تنعدم مسؤوليته عن الأضرار التي تلحق الغير اذا ما قام بإبلاغ الجهة المنظمة للعمل التطوعي عن احتمالية ما قد يسببه عمله من أضرار بالغير ، وبالتالي فلا تبقى حينها الا مسؤولية جهة التطوع المترتبة على وفقالقواعد العامة والتي أطلق عليها المشرع المقدوني قانون الالتزامات .

---

(1) القسم (4 / جـ) من القانون نفسه .

(2) المادة (12) من قانون التطوع المقدوني .

(3) المادة (11 / 2) من قانون التطوع المقدوني .

وفي سبيل حماية المتطوع من المسؤولية قدر الإمكان قد يذهب المشرع الى عدم مساءلته الا عن الخطأ الجسيم او الغش ، ولا يسأل عن الاخطاء البسيطة غير المقصودة [1] .

وقد يستدرك المشرع حمايته للمتطوع من خلال الزام الجهة المنظمة للعمل التطوعي بتأمين الأنشطة التطوعية بما يضمن حماية المتطوعين من المسؤولية المدنية إن تحققت على أحدهم[2] . ولا شك ان التأمين يتضمن حماية المتطوع من عبء تحمل التعويض ، لأن ذلك سيؤول على المؤمن الذي سيحل محل المتطوع في أدائه لذلك التعويض عن الضرر ان تحققت مسؤولية ذلك المتطوع . وفي هذا الإجراء سيتحقق ضمان حق المتضرر في استيفاء التعويض العادل من جهة ، وطمأنة المتطوع من جهة اخرى بانه سوف لن يتعرض للمساءلة القانونية ولن يلتزم بأداء تعويض عن عمل الإحسان الذي يتقدم به . أضف الى ذلك ان من ايجابيات التأمين انه قد يساهم في إزالة المانع الادبي الذي يحول أحياناً دون إقامة الدعوى من قبل المتضرر شعوراً منه بالتعاطف مع المتطوع او

([1]) المادة (5) من قانون التطوع البلجيكي . وهو حكم موافق لحكم المشرع التونسي في مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه . ولكن بلحاظ ان الاخير يضيق في نطاق هذه المسؤولية – كما سبق بيانه – اذ يجعلها محصورة بأشخاص القانون العام .انظر ، الفصلين (84 ، 85) من مجلة الالتزامات والعقود .

([2]) الزم المشرع البلجيكي الجهات المنظمة للعمل التطوعي بإبرام عقد تامين لتغطية المخاطر المتعلقة بالعمل التطوعي على ان يغطي هذا التامين (1- المسؤولية المدنية على المنظمة عدا المسؤولية العقدية . 2- المسؤولية المدنية على المتطوع عدا المسؤولية العقدية ، عن الاضرار التي تلحق بالمنظمة أو المستفيد أو المتطوعين أو الاشخاص الاخرين اثناء ممارسة العمل التطوعي أو بسببه) - المادة (60 / 1) من قانون التطوع . اما الفصل (5) من قانون التطوع التونسي فجاء بنص عام الزم المنظمة التي تحتضن عملاً تطوعياً تامين أنشطتها التطوعية . اما المادة (11) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة التطوعية =

الجهة المنظمة للعمل التطوعي باعتبارهما يؤديان دوراً إنسانياً ، ويحملان نوايا طيبة تجاه المجتمع عموماً وتجاهه كمتضرر . ففي التأمين عن الأنشطة التطوعية سيعلم ذلك المتضرر حينها ان من يتحمل عبء التعويض هو المؤمن اي شركة التأمين وليس طرفي عقد التطوع .

واما عن أقساط التأمين ، فإننا نرى ضرورة ان تدفعها الجهة المنظمة للعمل التطوعي باعتبارها المسؤولة عن تمويل النشاط كاملاً[1] ، وهذا جزء من تكاليف ذلك النشاط . ولها في ذلك ان تبحث عن جهة تتولى تأمين المسؤولية المدنية عن أنشطتها . فهي كما تعمل في بحثها عن ممولين لتلك الأنشطة ، عليها ان تسخر جهدها للبحث عن من يؤمن عليها .

وبقي ان نشير الى ان هذا التامين لكي يؤتي ثماره بالنسبة للمتطوع ونضمن من خلاله عدم مساءلة الأخير، يلزم ان لا يكون لشركة التامين الحق في الحلول محل الجهة المنظمة للعمل التطوعي – كمتبوع – في حقها في الرجوع على المتطوع – كتابع – والا بقي المتطوع معرضاً لتحمل المسؤولية المدنية عن أعماله أحياناً[2] .

=الامنية للشباب فقد أوجبت على الجهة المنظمة للعمل التطوعي حماية مخاطر المسؤولية المدنية وفقاً للتشريعات الوطنية أو الاتفاقات الثنائية أو المتعددة الاطراف ، أو اذا تعذر ذلك ، فعن طريق التامين المكتتب والمدفوع .

([1]) عن مسؤولية التمويل للأنشطة التطوعية ، انظر ، عصام محمد العزاوي وبشير شريف البرغوثي ، المصدر السابق ، ص299.

([2]) تجدر الاشارة هنا الى ان التشريع والقضاء الفرنسيان يمنعان ان تحل شركة التامين محل المتبوع في حقه في الرجوع على التابع . للمزيد ، انظر ، د. حسن علي الذنون ، المبسوط ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص402.

ومما تقدم نلمس قصوراً ملحوظاً في القواعد العامة في منظومتنا القانونية العراقية في حماية المتطوع من المسؤولية ، مما يجعلنا مستشعرين ضرورة دعوة مشرعنا أن يولي اهتمامه لهذه المسألة عند قيامه بتقنين العمل التطوعي ، من خلال النص على عدم اقتصار مسؤولية الجهة المنظمة للعمل التطوعي باعتبارها متبوعاًعن اخطاء تابعها (المتطوع) الصادرة منه اثناء تنفيذ عمله التطوعي فحسب وانما عليه التوسع في مفهوم هذه المسؤولية ليشمل حتى الخطأ الواقع من المتطوع بسبب عمله التطوعي وليس في أثنائه . ومن حيث الرجوع على المتطوع نرى ضرورة ان تحدد حالات رجوع جهة التطوع عليه بما دفعت من تعويض فقط في حالة تعمده الإضرار بالغير ، وحالة إذا كان الضرر ناتجا عن خطأ أو إهمال جسيم من المتطوع أو تعسف في استعمال حقه في أداء مهمته التطوعية المسندة اليه ، اما اذا كان الخطأ الذي ارتكبه ذلك المتطوع من الأخطاء المألوفة التي تحتملها طبيعة العمل او المهمة فينبغي ان لا يكون لجهة التطوع حق الرجوع عليه . وبهذا نرى ان مشرعنا سيكون قد ساهم في دعم هذا النشاط الإنساني ، وعمل بما يحول دون عزوف الأفراد عن الإقدام عليه . وذلك من خلال إيجاد نظام يشعر من خلاله المتطوع انه محمي من المسؤولية قدر الإمكان ، ما دام هو لم يتجاوز مهمته التطوعية ، ولم يباشر عمله الا بحسن نية وضمن ضوابط العمل التطوعي القانونية والإدارية والفنية المطلوبة .

المبحث الثاني
انقضاء عقد التطوع

يقصد بانقضاء عقد التطوع انتهاء العلاقة التعاقدية التي أنشأها طرفا العقد ، وهما كل من المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي . والأصل في العقود عموماً انها لا تكون ابدية ، وان التزاماتها مؤقته تنتهي متى ما توفر سبب من أسباب انقضائها . وأسباب الانقضاء هذه تارة تكون أسباباً عامة تخضع لها كافة العقود ، واخرى تكون خاصة تختص ببعض العقود دون الاخرى .

ولا يستثنى عقد التطوع من هذه القاعدة فهو يشترك مع غيره من العقود بأسباب الانقضاء العامة من جهة ، ومن جهة اخرى نلاحظه يختص بأسباب اخرى ترجع لما يمتاز به هذا العقد من خصائص سبق بيان تفصيلها . فكونه عقد غير لازم بحق طرفيه يحتم ان يكون لكل منهما حق التحلل منه وقت يشاء . ووصفه بانه يقوم على الاعتبار الشخصي يقتضي انقضاءه بانتهاء شخصية احد طرفيه ، سواء بموت المتطوع أم حل الجهة المنظمة للعمل التطوعي .

ولما كان الامر كذلك فان منطق البحث يستدعي منا تقسيم هذا المبحث على مطلبين ، نتناول في الاول الأسباب العامة لانقضاء عقد التطوع ، وبعد الانتهاء منها نتناول الأسباب الخاصة لانقضاء هذا العقد في المطلب الثاني .

المطلب الاول

الأسباب العامة لانقضاء عقد التطوع

قلنا ان عقد التطوع يشترك مع غيره من العقود بأسباب عامة للانقضاء ، فهو ينقضي بالوفاء بجميع الالتزامات الناشئة منه ، وهذه هي الحالة الطبيعية لانقضاء العقود عموماً ، إذ تنتهي من خلال تنفيذها . ولكن عقد التطوع كغيره من العقود ايضاً قد ينقضي بأسباب تطرأ عليه دون ان يكتمل تنفيذه ، وهذا يستلزم منا تقسيم هذا المطلب الى فرعين ، نبحث في الاول انقضاء عقد التطوع بإتمام تنفيذه ، وفي الثاني نبحث انقضاء عقد التطوع دون إتمام تنفيذه .

الفرع الاول

انقضاء عقد التطوع بإتمام تنفيذه

لا ريب ان الغاية من انعقاد العقد هو تنفيذه ، فطرفا عقد التطوع لم يرتبطا في علاقتهما التعاقدية الا بدافع تكريس مبدأ التعاون والتكافل الاجتماعي لقناعتهما ان هذا المبدأ يحتاجه البشر لإدامة حياتهم الاجتماعية ، وبالتالي فهذا يتطلب منهما ان يبلغا بعقدهما الى نهايته لينالا بذلك غايتهما منه بإنجاز العمل التطوعي . وهذا هو الطريق الطبيعي لانتهاء العقود ، والذي يمكن ان يعبر عنه بانتهاء العقد عن طريق استيفاء تمام المعقود عليه [1] .

([1]) د. محمد رواس قلعة جي ، المصدر السابق ، المجلد الأول ، ص50. الموسوعة الفقهية ، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية – الكويت ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص25 .

وإذا ما استطلعنا المسائل العملية التي اوردها الفقهاء المسلمون فيما يتعلق بالعقود الواردة على عمل ، واستقرأنا أحكامهم الشرعية في هذا الصدد ، سنلاحظ انهم يقررون ان استيفاء المعقود عليه في هذا الصنف من العقود يتحقق تارة بإتمام العمل المكلف به المتعاقد [1] ، وتارة اخرى يتحقق بانتهاء المدة المقررة في العقد اذا ما أنجز المتعاقد التزاماته وفق العقد وكان ذلك العقد من عقود المدة التي قيل فيها ان العقد ينتهي بانتهاء مدته اذا كان ذلك من مقتضى العقد [2] .

([1]) وتطبيقاً لذلك نرى ان الفقهاء يذهبون مثلاً ، الى ان عقد الوكالة ينقضي بانتهاء الوكيل من العمل الموكل به ، كما لو وكله الموكل بشراء بيت فاشتراه له ، انظر ، محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص231. وهبة الزحيلي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص3133 . د. محمد رواس قلعة جي ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، ص1976 . ونلاحظ المبدأ نفسه يطبق في عقد الاجارة على الأعمال ، اذ يقرر الفقهاء بصدده انقضاء العقد بانتهاء الأجير من العمل المستأجر له . كما لو استؤجر لخياطة ثوب فأتم خياطته وسلمه للمستأجر . انظر ، خلف بن ابي القاسم محمد الازدي القيرواني البراذعي ، تهذيب مسائل المدونة ، المسمى التهذيب في اختصار المدونة ، تحقيق وتعليق ، احمد فريد المزيدي، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2006 م ، 1427 هـ - ص120. السيد سابق ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص210 . محمد الحسيني الشيرازي ، الفقه ، الجزء السابع والخمسون ، كتاب الاجارة ، الطبعة الثانية، دار العلوم للتحقيق والطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1409 هـ - 1988 م ، ص298 .

([2]) شمس الدين ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي ، المصدر السابق ، الجزء السادس عشر ، ص40 . وتطبيقاً لهذا الحكم نرى ان الفقهاء يشترطون في عقد المزارعة مثلاً تقدير مدة معلومة له يدرك فيها الزرع علماً أو ظناً ، فاذا انقضت تلك المدة انقضى العقد . انظر ، علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص277 . د. صادق عبد الرحمن الغرياني ، مدونة الفقه المالكي وادلته ، الجزء الثالث ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1426 – 1427 هـ - 2006 م ، ص591. علي بن السيد محمد علي الطباطبائي ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص370 . محمد حسن الغديري ، الاجارة ، الطبعة الأولى ، مطبعة مكتب الاعلام الاسلامي ، قم ، 1419 هـ - 1377 ش ، ص566 . وكذلك في اجارة الأعمال يقرر الفقهاء المسلمون الحكم بانقضاء العقد اذا ما استؤجر للعمل مدة معينة ومضت تلك المدة . انظر ، ابو يحيى زكريا الانصاري الشافعي ،=

وغير خافٍ ان هذا الطريق في انقضاء العقد انما هو تجسيد عملي لمبدأ الوفاء بالعقود ، الذي استخلصه الفقهاء المسلمون من قوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ)[1] . فالوفاء ليس الا تحقيق الشيء وانجازه بشكل تام لا نقص فيه من خلال حفظ ما يقتضيه العقد والإتيان به تاماً بالقيام بكل موجباته والالتزام بلوازمه [2] . وعلى مبدأ الوفاء هذا شاد الشرع الاسلامي بناء العلاقات العقدية على أساس الثقة المتبادلة بين الأفراد ، مكرساً بذلك دعائم وحدة المجتمع وتماسكه ، ومؤكداً ان المجتمع الذي تسود فيه حالة نقض العهود والعقود لا يمكن ان نتصوره الا مجتمعاً متفرق الأفراد ، فاقد الارتباط والتفاعل

= اسنى المطالب شرح روض الطالب ومعه حاشية ابو العباس بن احمد الرملي الكبير ، ضبط نصه واخرج احاديثه وعلق عليه ، محمد محمد ناصر ، الجزء الخامس ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1422 هـ - 2001 م ، ص407 . علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء السابع ، ص227 . محمد حسين الاصفهاني ، بحوث في الفقه ، الاجارة ، تحقيق ونشر مؤسسة النشر الاسلامي ، الطبعة الأولى ، قم 1418 هـ ق ، ص162 . صاحب محمد حسين نصار ، الاجل في الفقه الاسلامي ، الطبعة الأولى ، مركز الدراسات العلمية ، طهران ، 1430 هـ - 2009 م ، ص120 . والمبدأ ذاته نلاحظ تطبيقه في الفقه الاسلامي على اجارة الاعيان ، اذ يقرر الفقهاء انتهاءه بانتهاء المدة المتفق عليها . انظر ، ميرزا احمد الدشني النجفي ، شرح الروضة البهية ، المجلد الثالث ، الطبعة الأولى ، مجمع الذخائر الاسلامية ، قم ، 1428 هـ ق ، 2007 م ، ص 374 . مفلح الصميري البحراني غاية المرام في شرح شرائع الاسلام ، تحقيق ، جعفر الكوثراني العاملي ، الجزء الثاني ، الطبيعة الأولى ، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1420 هـ - 1999م ، ص322 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص 327 . السيد سابق ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص210 .

([1]) سورة المائدة ، من الآية (1) .

([2]) عبد الاعلى الموسوي السبزواي ، مواهب الرحمن في تفسير القرآن ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص284 . باقر الايرواني ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص274 .

الاجتماعي[1]. لذا نلاحظ انالإسلام ينظر الى المبدأ المذكور كضرورة اجتماعية ويجعل منه مناطاً للاستقامة والثقة والنظافة في ضمير الفرد وحياة المجتمع [2].

اما الفقه المدني فهو وان خلا من قاعدة عامة في الوفاء بالعقود كالتي لاحظناها في الفقه الاسلامي فاننا نرى امكانية التأسيس لمبدأ الوفاء بالعقد الآنف الذكر على القاعدة الفقهية المدنية الشهيرة (العقد شريعة المتعاقدين) [3] ، فهذه القاعدة وإن كان يقصد بها أن العقد شريعة اتفاقية تلزم عاقدية بما ورد فيه من شروط والتزامات وتمنع نقضه او تعديله الا باتفاق الطرفين او لأسباب يقررها القانون ، باعتبار ان المتعاقدين بارتباطهما التعاقدي قد رضيا بان يكون العقد هو القانون الذي يسري عليهما ما دام لا يخالف نصاً قانونياً آمراً [4] . فإنها في الوقت نفسه تفيد الإشارة الى مبدأ الوفاء بالعقد لأن ذلك هو النتيجة الحتمية لعدم السماح بنقض العقد او تعديله دون رضا الطرف الآخر .

وقد استقى المشرع العراقي من القاعدة المذكورة حكماً قانونياً جسده في نص المادة (1/146) من القانون المدني اذ جاء فيها (اذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه ولا

([1]) ناصر مكارم الشيرازي ،الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص404 .

([2]) سيد قطب ، المصدر السابق ، الجزء الثالث عشر ، ص325 .

([3]) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص374 .

([4]) للمزيد انظر ، د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص553 . د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص145 . د. محمد رياض دغمان ، المصدر السابق ، ص53 .

تعديله الا بمقتضى نص في القانون او بالتراضي)[1] . فاذا كان الأمر كذلك فان الوفاء بالعقد وتنفيذ الالتزامات الناشئة منه يعتبر النهاية الطبيعية التي يقتضيها الامتثال للقاعدة المذكورة والحكم المستخلص منها ، حيث به يصل العاقدان الى بلوغ غايتهما المقصودة من تعاقدهما وهو تحقيق النتيجة المرجوة من ذلك العقد [2]. وعلى الرغم من ثبوت هذه الحقيقة نلاحظ أن المشرع كثيراً ما يعززهامن خلال إيراد نص يفيد بانقضاء العقد عن طريق الوفاء به ،ويعتبره سبباً من اسباب الانقضاء ، لاسيما في عقود المدة والعقود الواردة على عمل[3] . اما في القضاء فأحكام الأخير تشهد استقراراً باتجاه الحكم بانقضاء العقد متى ما نفذت الالتزامات المترتبة عنه بشكل كامل [4] ، او انتهت المدة المقررة

([1]) المادة (147) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (242) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

([2]) يلزم التنويه هنا الى ان المشرع العراقي لم يتعرض الى انقضاء العقد بطريق الوفاء وفق قاعدة عامة الا انه تعرض الى تنظيم احكام انقضاء الالتزام بطريق الوفاء وذلك في المواد (375 – 398) من القانون المدني ، وكذلك فعل المشرع المصري في المواد (323 -349) من القانون المدني .

([3]) في القانون المدني العراقي ، انظر، المادة (779) المتعلقة بانتهاء عقد الايجار ، المادة (861) المتعلقة بانتهاء عقد الإعارة، المادة (884) المتعلقة بانتهاء عقد المقاولة ، المادتين (915 – 916) المتعلقتين بانتهاء عقد العمل ، المادة (946) المتعلقة بانتهاء عقد الوكالة . وفي القانون المدني المصري ، انظر ، المادة (598) المتعلقة بانتهاء عقد الايجار ، المادة (643) المتعلقة بانتهاء عقد الإعارة ، المادة (694) المتعلقة بانتهاء عقد العمل ، المادة (714) المتعلقة بانتهاء عقد الوكالة . وفي مجلة الالتزامات والعقود التونسية ، انظر ، الفصل (791) المتعلق بانتهاء عقد الكراء ، الفصل (851) المتعلق بانتهاء ايجار الخدمة ، الفصل (1157) المتعلق بانتهاء عقد الوكالة ، الفصل (1220) المتعلق بانتهاء عقد القراض ، الفصل (1412) المتعلق بانتهاء عقد المساقاة .

([4]) في هذا الصدد قضي ان عقد الوكالة ينقضي بانتهاء العمل الموكل به . نقض مدني مصري رقم (171) في 1975/4/2 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء=

له ان كان من عقود المدة [1] ، طالما حصل ذلك بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية في تنفيذ العقود [2].

وبناءً على ما تقدم ، وبلحاظ ان عقد التطوع من العقود الواردة على عمل من جهة ، وهو من العقود المحددة المدة من جهة اخرى ، فإننا يمكننا ان نتصور انقضاءه بإتمام تنفيذه اما بإنجاز العمل الذي ورد عليه ، او بانتهاء المدة المحددة له .

والى هذا المفهوم أشارت قوانين التطوع المقارنة ، فقررت انقضاء عقد التطوع (بانتهاء العمل التطوعي او بحلول أجل نهاية مدة العقد

=العاشر،ص842 . وبالمقابل قضي (ان عقد النقل البحري لا ينقضي - - - - الا بتسليم البضاعة المشحونة الى المرسل اليه أو نائبه) . نقض مدني مصري رقم (832) في 1983/1/31 . المصدر نفسه ، الجزء التاسع ، ص553 . ونستفيد من المفهوم المخالف للحكم الاخير ان عقد النقل البحري ينقضي بتسليم البضاعة المشحونة الى المرسل اليه أو نائبه ، لان الوفاء بالالتزامات يفيد انقضاء العلاقة العقدية ، والى هذا المضمون اشارت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، في قراريها رقم (666) في 2008/8/13 ، ورقم (188) في 2009/2/24 ، (غير منشورين) .

([1]) انظر، قرار محكمة النقض المصرية المتعلق بانقضاء عقد الإعارة لانتهاء الاجل المحدد لها .رقم القرار(2449) في 1989/5/24 ، اشار اليه ، انور طلبة ، العقود الصغيرة ، المكتب الجامعي الحديث،بدونمكانوسنة طبع، ص149 . وعن القضاء العراقي في الحكم على انقضاءالعقد بانتهاء مدته . انظر،قرارمحكمة التمييزالاتحادية، رقم (803) في 2002/5/11. فوزيكاظم المياحي،حالات الانذاروالتنبيه في القانون المدني العراقي – تطبيقات قضائية،بدون مكان وسنة طبع،ص33 . وقرارهارقم (240) في 2008/4/22 ،وقرارهارقم (22) في 2008/4/15 (غيرمنشورين) وقرارمحكمةاستئناف بغداد رقم (1457) في 1986/1/22 . مجموعة الأحكام العدلية،المصدرالسابق،العدد انالثالثوالرابع،سنة 1986 ،ص201 . وقرارمحكمةاستئناف الكرخ،رقم (56) في 2008/9/3 (غيرمنشور) .

([2]) نقض مدني مصري رقم (1237) في 1948/12/19 . محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص646 . قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (515) في 2010/6/20 (غير منشور) .

)[1]، ذلك لان انتهاء العمل التطوعي يستتبع (انتهاء الالتزامات المطلوب تأديتها والتي على اساسها تم توقيع العقد)[2] وبالتالي فلا يظل مقتضى لبقاء ذلك العقد . فاذا ما نفّذ كل من المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي الالتزامات المترتبة على عاتق كل منهما بموجب عقد التطوع فان تنفيذ العقد يكون قد تحقق والعمل التطوعي قد انجز من قبل المتطوع وبلغ العقد غايته وانقضت العلاقة العقدية بين المتطوع وجهة التطوع .

فبالنسبة لانقضاء عقد التطوع بإنجاز العمل التطوعي يمكن ان نتصوره مثلاً فيما لو تعاقدت جمعية الهلال الأحمر العراقي مع طبيب متطوع ليقدم الاخير خدماته لإجراء عملية جراحية لمريض معين ويلتزم بمعالجته حتى يتماثل للشفاء . فالجمعية بموجب هذا العقد ملزمة بتمكين الطبيب المذكور من أداء عمله بما ييسر له القيام بمهمته التطوعية ، فعليها ان تهيئ له كل ما يحتاجه من مواد وأدوات ومستلزمات لأداء تلك المهمة ، ومن ثم عليها تسديد تكاليف ذلك العمل . وبالمقابل فان المتطوع ينفذ التزاماته وفي مقدمتها ، إجراء العملية الجراحية لذلك المريض في الزمان والمكان المحددين في العقد ، وبعدها يقوم برد كل ما استلمه من مواد وأدوات ومستلزمات لغرض تنفيذ العقد . فاذا ما تم كل ذلك فان عقد التطوع سينقضي حتماً وينعدم مقتضى بقاء العلاقة العقدية بين المتطوع والجمعية ، سواء انتهت المدة المحددة في

([1]) الفصل (18) من قانون التطوع التونسي .

([2]) المادة (16) من قانون التطوع المقدوني .

العقد ام لم تنتهِ . فلو كان العقد مقرراً لمدة ثلاثة اشهر مثلاً بينما تطلبت العملية الجراحية وكل ما تقتضيه من إجراءات علاجية سابقة و لاحقة مدة لا تزيد على شهرين ، وتماثل المريض للشفاء واستقرت حالته الصحية ، فان ذلك يستتبع بالضرورة انقضاء عقد التطوع المبرم بينه وبين الجمعية [1] .

وفي حالة اخرى يمكن ان نتصور انقضاء عقد التطوع بانتهاء المدة المحددة في العقد رغم استمرار بقاء العمل التطوعي الذي ورد عليه العقد بالنسبة للجهة المنظمة لذلك العمل ، كما لو تعاقدت جمعية الهلال الأحمر العراقي مع متطوع لتقديم خدماته في تطعيم اطفال إحدى المحافظات العراقية لمدة شهر واحد ، فان عقد التطوع في هذه الحالة سينتهي بانتهاء المدة المذكورة وان لم يكتمل تطعيم جميع اطفال تلك المحافظة باللقاح المحدد في العقد ، ومن ثم يكون على الجمعية ان تتعاقد مع متطوع آخر لمدة اخرى ان هي ارادت انجاز المهمة بتطعيم باقي الاطفال .

ولقد سبق لنا ان تطرقنا الى أهمية عنصر المدة في تعيين محل عقد التطوع ، ولقد تبين لنا ان هذا العنصر يرتبط مع ما يمتلكه

([1]) يمكن لنا ان نتلمس تطبيقاً عملياً لانقضاء عقد التطوع بهذا الطريق من الاتفاق الذي أبرم بين جمعية الهلال الأحمر العراقي ومجموعة اطباء امريكان التزموا بإجراء عمليات زرع الكبد لأربعة اشخاص عراقيين محددين ضمن الاتفاق المذكور ، وذلك بموجب قرار الهيئة الادارية للجمعية المذكورة رقم (3/81) حسب كتاب جمعية الهلال الأحمر العراقي – المركز العام رقم =

المتطوع من وقت يستطيع التبرع به للمصلحة العامة [1] . الامر الذي يعني ان تأقيت عقد التطوع يتضمن الحفاظ على حقوق المتطوع بعدم الزامه بتقديم خدماته التطوعية لمدة لا يرغب هو بتقديم الخدمة فيها . ولعل هذا يفسر لنا ما نلاحظه من تأكيد في بعض قوانين التطوع المقارنة على حكم انتهاء عقد التطوع بانتهاء مدته ، معززاً بذلك حقوق المتطوع بالحيلولة دون السماح لتحول عقد التطوع الى عقد يمتد الى ما نهاية [2] ، لان مبادئ العمل التطوعي تأبى تأبيده لما يحمله هذا التأبيد من معنى التقييد للمتطوع بالتزام يتحول به ذلك العمل الى عمل سخرة فاقد لحرية المتطوع واختياره . وهذا يقتضي ان نجعل من انتهاء مدة العقد سبباً لانقضائه تلقائياً دون الحاجة الى إخطار او تنبيه من قبل طرفي العقد أحدهما للآخر ، وذلك لانتفاء عنصر المفاجأة في هذا الانقضاء فكل منهما يعلم سلفاً بموعد انقضاء العقد وبالتالي لا يمكن تصوران يتسبب الانهاء بهذه الطريقة أية مخاطر من تلك التي يمكن ان نتصورهافيما لو كان الانهاء مفاجئاً .

=(م.هـ /120) في 2011/12/5 . وقرار الهيئة ذاتها رقم (7/93) حسب كتاب جمعية الهلال الأحمر العراقي – المركز العام رقم (م. هـ /145) في 2011/12/18 (غير منشورات) .

(1) انظر ص 127 من هذا البحث .

(2) تجدر الاشارة هنا الى اننا نرى ان المشرع السعودي لم يكن موفقاً حين نص في المادة (السابعة / أولاً – ز) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية على ان التطوع يكون (لمدة لا تقل عن سنة - - - -) اذ كان ينبغي اقرار الحد الاعلى للتطوع لا الحد الادنى ليحذو بذلك حذو المشرعين التونسي والفرنسي حين الزما ان لا يتجاوز عقد التطوع (مدة اقصاها سنتان) الفصل(6) من قانون التطوع التونسي ، المادة (7) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي .

ولعله من الجدير بالذكر هنا ان عقد التطوع رغم ثبوت الحكم بانقضائه بمجرد انتهاء مدته ، بيد ان هذا العقد يجوز تجديده لمدة اخرى باتفاق الطرفين على ذلك صراحة او ضمناً ، ولعل هذا التجديد عادة ما نلاحظه عملياً في الأنشطة التطوعية نظراً لما يتحقق من خلال هذه الأنشطة من انسجام بين المتطوع وجهة التطوع من جانب وبينه وبين المستفيدين من خدماته من جانب اخر ، فتتعزز لدى المتطوع بذلك رغبته في تقديم الخدمة التطوعية والاستمرار بها لما يتنامى لديه من شعور بأهمية دوره في العمل الانساني الذي يقوم به وما يبادله الآخرون من اهتمام بذلك العمل واحترامه.

وتجديد عقد التطوع بهذا المعنى إما أن يكون تجديداً صريحاً او يكون تجديداً ضمنياً . ويكون التجديد صريحاً حينما يتفق الطرفان صراحة على تجديد العقد بعد انتهاء مدته وللمدة التي يرونها ، والاتفاق الصريح على تجديد عقد التطوع يمكن ان نتصور وروده في العقد ذاته عند ابرامه[1] . كأن يتفق الطرفان في عقد التطوع على ان هذا العقد يتجدد بعد انتهاء مدته لمدة اخرى ، مالم يخطر احدهما الآخر بعدم رغبته في تجديد العقد قبل انتهاء مدته بوقت مناسب . ففي هذه الحالة فان العقد يتجدد تلقائياً لنفس العمل وبالشروط المتفق عليها اذا لم يتم هذا الإخطار . وقد يتم الاتفاق على تجديد عقد التطوع بعد انتهاء مدته ، وذلك بان يعلن المتطوع رغبته بتجديد العقد وتوافق الجهة

([1]) الى هذا النوع من التجديد اشار الفصل (5) من قانون التطوع التونسي حين نصّ على وجوب ان يتضمن عقد التطوع ضمن محتوياته (امكانية وشروط تجديده) .

المنظمة للعمل التطوعي إن كان عملها يقتضي ذلك التجديد ورغبت بتجديد العقد معه [1] . او يمكن ان نتصور الحالة المعاكسة حيث تطلب الجهة المنظمة للعمل التطوعي تجديد العقد مع المتطوع لمدة اخرى ويوافق الأخير على ذلك اذا كانت له رغبة في الاستمرار بالعمل معها .

ويكون التجديد ضمنياً ، اذا استمر الطرفان في تنفيذ عقد التطوع رغم انتهاء مدته . كأن يستمر المتطوع في تقديم خدماته التطوعية المتفق عليها بموجب العقد للمستفيدين دون اعتراض من الجهة المنظمة للعمل التطوعي على ذلك . اذ لا يمكن في هذه الحالة الا ان نعتبر هذا تجديداً ضمنياً من قبل الطرفين وللمدة والشروط ذاتها في العقد السابق . واذا قيل هنا ان المتطوع في حالة التجديد الضمني قد يرغب بتجديد العقد ولكن ليس للمدة ذاتها ،لأنه قد لا يمتلك تلك المدة للتبرع بها ، فإننا نقول إن لم يصرح المتطوع بوضوح بان تجديده للعقد هو لمدة غير المدة المحددة سلفاً في عقد التطوع فليس لنا الا ان نعتبرها مدة مماثلة لتلك ، لان القول بخلافه قد يتسبب في تعريض العمل التطوعي الى مخاطر الانهاء المفاجئ لان الجهة المنظمة للعمل التطوعي في هذه الحالة لن يتسنى لها معرفة الرغبة الحقيقية للمتطوع عن المدة التي يريد تجديد العقد فيها .

([1]) الى هذا النوع من التجديد اشارت المادة (السابعة / أولاً – ز) من لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية حين نصت على ان التطوع يتجدد (حسب رغبة المتطوع).

وعليه نرى ان السبيل الأوحد للمتطوع ان هو رغب بإنهاء عقده المتجدد قبل ان تنتهي المدة المماثلة للمدة المقررة في العقد الاولي ، ان يلتمس طريق الانهاء بالإرادة المنفردة وكما سنبحثها في المطلب القادم[1]

ويتضح مما تقدم ان تجديد عقد التطوع سواء كان صريحاً ام ضمنياً ، هو اتفاق مؤداه الإبقاء على الرابطة التعاقدية بعد انتهاء مدتها . وفي الغالب ان التجديد الصريح لايثير مشاكل قانونية في الواقع العملي لعقد التطوع ما دام قد تم التعبير عنه من قبل كلا الطرفين صراحة وبشكل واضح لا يقبل اللبس . ولكن في التجديد الضمني قد تظهر بعض المشاكل تتعلق بالبحث عن استخلاص اتجاه ارادة المتعاقدين نحو تجديد ذلك العقد ، فهذه الارادة ينبغي ان تكون واضحة وقاطعة الدلالة [2] . لان القول بخلاف ذلك قد يؤدي الى انتفاء مبدأ الحرية والاختيار الذي يقوم عليه العمل التطوعي . فقد تنعدم لدى المتطوع رغبة تجديد عقد التطوع رغم استمراره بالعمل بضع ساعات او عدة ايام اضافية بعد انتهاء العقد ، لأنه قد يهدف من ذلك إتمام انجاز العمل على احسن وجه وليس تجديد عقد التطوع. الأمر الذي يلزمنا بضرورة التأكد من نية

([1]) في الفرع الأول من المطلب المذكور تحت عنوان تحلل احد طرفي عقد التطوع بإرادته المنفردة .

([2]) عن ضرورة وضوح وقطعية دلالة ارادة طرفي العقد في التجديد الضمني . انظر ، نقض مدني مصري ، رقم (1932) في 1989/1/29 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الحادي عشر ، ص195 . قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (234) في 1976/6/3 . اشار اليه استاذنا د. علاء عزيز حميد الجبوري ، عقد الترخيص ، الطبعة الأولى ، الدار العلمية للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 2003 ، ص182 .

الطرفين في استمرارهم بتنفيذ عقد التطوع هل هي نية التجديد فان كانت كذلك تجدد العقد وان لم تكن كذلك انقضى العقد بانتهاء مدته ، ولزم على الجهة التطوعية انهاء كل متعلقات المتطوع وما يستحقه منها من حقوق ترتبت اليه بالنظر الى وفائه بالتزاماته وانقضاء هذا العقد . وفي مقدمة ذلك ما يترتب له من حق الحصول على شهادة تمنحها اياه الجهة المذكورة تتضمن نوع العمل الذي انجزه ومدته والتدريب الذي استفاده منه والمهارة والخبرة التي اكتسبها [1] . وهذا يستتبع ان تلتزم الجهة المذكورة بالحفاظ على سجلاتها الخاصة بالتطوع والمتطوعين لغرض الرجوع اليها كلما اقتضت الحاجة لتزويد المتطوع بما يوثق نشاطه المنجز خلال تنفيذه عقد التطوع [2] .

ولقد سبق لنا بيان أهمية هذه الشهادة من حيث امكانية استخدامها لإشغال فرص عمل والحصول على وظائف ، لأنها تتضمن تأييداً بالخبرة العملية المكتسبة للمتطوع تساعده في المنافسة في التقدم لإشغال الوظائف في القطاع العام او الخاص [3] . وهنا نود القول ان هذه الأهمية المادية لهذه الشهادة قد تقترن بها أحياناً كثيرة اهمية معنوية للمتطوع بما تضفيه عليه مثل هذه الشهادات مزيداً من القبول

([1]) الفصل (16) من قانون التطوع التونسي . المادة (5) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي . المادة (7 / ث) من قانون التطوع الروماني .المادة (20) من قانون التطوع المقدوني .المادة (12) من اتفاقية ستراسبورغ لترويج الخدمة الاممية للشباب .

([2]) نصت المادة (19) من قانون التطوع المقدوني على انه (يتعين على منظم التطوع الاحتفاظ بسجلات التطوع الخاصة بكل المتطوعين- - -) . والزمت المادة (18) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي ، هذه المنظمات وفروعها مسك سجلات منها (سجلات النشاطات والمشاريع يدون فيها النشاط أو المشروع - - -) .

([3]) انظر ص170 من هذا البحث .

الاجتماعي ، وتعزز مركزه بين اقرانه في المجتمع باعتبار ان له خدمات تطوعية تركت بصماتها في قطاع العمل التطوعي افادت شرائح اجتماعية هي في اشد الحاجة لتلك الخدمات ، وبذلك هو استحق ان يحمل شهادة تؤيد ذلك .

وهذا يفيد ان انقضاء عقد التطوع لا يعني زواله ومحوه من الوجود ، اذ هو يظل حقيقة ثابتة وسنداً يرجع اليه لإثبات ما قدمه المتطوع من عمل للمصلحة العامة كلما احتاج المتطوع ذلك ، كاستحصاله على الشهادة المذكورة [1] ، او كلما احتاجت الجهة المنظمة للعمل التطوعي لإبراز دورها في استقطاب المتطوعين وبيان حجم العمل التطوعي الذي مارسته هذه الجهة من خلال أعداد المتطوعين الذين استطاعت جذبهم للعمل معها ، مما يمنحها ذلك من قدرة على تعزيز موقعها لدى الجهات المانحة للتعامل معها وتمويل نشاطاتها وتفعيل دورها اكثر في المجتمع .

الفرع الثاني

انقضاء عقد التطوع بدون إتمام تنفيذه

اذا كان تنفيذ عقد التطوع من خلال انجاز العمل التطوعي او بإتمام مدة العقد يعد طريقاً مألوفاً لانقضائه وفقاً للأسباب العامة في انقضاء العقود ، فان هذا العقد يمكن ان ينقضي قبل إتمام تنفيذه وذلك بطرق تعد ايضا من الأسباب العامة وتقررها القواعد العامة في

---

(1) وكتطبيق لذلك هو ما نلاحظه في الكتب الصادرة من جمعية الهلال الأحمر العراقي التي تؤيد مساهمة متطوعين في انشطة تطوعية جرت في أوقات سابقة كما في الكتاب رقم (345) في 2012/3/8 اذ تؤيد الجمعية المذكورة عبر فرعها في كربلاء

انقضاء العقود وهذه الطرق هي الفسخ و الإقالة واستحالة التنفيذ ، واذا كانت الأخيرة متى ما تحققت بسبب أجنبي يترتب عليها انفساخاً للعقد بحكم القانون بدون دخل لإرادة الطرفين ، فان هذه الارادة سنرى لها دخلاً في طريقي الانقضاء بالفسخ والإقالة ، سواء كانت ارادة احد الطرفين كما في الفسخ اذ يطلبه طرف حين يتخلف الآخر عن تنفيذ العقد او كانت بإرادة كلا الطرفين كما في الإقالة اذ تتقرر بالتقاء إرادتي الطرفين عليها .

لذا نرى ان هذين الطريقين في الانقضاء فيهما من المشتركات ما يبيح لنا بحثهما سوية في فقرة واحدة اذ اننا سنرى ان الاقالة في حقيقتها ليست الا فسخاً رضائياً يتم برضا الطرفين لذا ارتأينا بحثها ضمن فقرة انقضاء العقد بطريق الفسخ وبعد ان نفرغ منها سنتناول استحالة التنفيذ وعلى التوالي في الفقرتين القادمتين .

أولاً: فسخ عقد التطوع

سبق ان ثبت لدينا ان عقد التطوع من العقود الملزمة للجانبين ، مما يعني انه يرتب التزامات متقابلة على طرفيه ، ورأينا ان هذه الالتزامات قائمة على أساس من التعاون بين اطراف العقد ، وهذا يستلزم ثبوت حالة من الارتباط بين التزامات كل طرف بالتزامات الطرف الآخر ليتحقق بذلك التعاون المرجو من العقد ، وهذا الارتباط بين الالتزامات مبدأ تقتضيه العقود الملزمة للجانبين عموماً ، وهو لم يكن غريباً عند مراجع التفسير عندماتناولوا آية الوفاء بالعقود بالشرح والتفصيل إذ نلاحظ في اقوالهم ما يشير الى الربط بين وجوب الوفاء

بالعقد وبين عدم نقض احد طرفي العقد بما تعهد والتزم به . فقيل في ذلك بانه اذا حدث النقض بالعقد لم يبق هناك مسوغ للالتزام بالوفاء على الطرف الاخر (1) . واذا كان هناك من يرى ان الأصل في الفقه الإسلامي عدم الاعتراف بالارتباط ما بين الالتزامات المتقابلة الناشئة من العقود ، وان كل التزام انما هو مستقل عن الالتزام المقابل له ، ومن ثم فان إخلال أحد الطرفين بالتزامه العقدي لا يبيح للمتعاقد الآخر فسخ العقد والتحلل منه وانما كل ما يمكنه عمله بعدما انعقد العقد صحيحاً لازماً ان يطالب ذلك الطرف المخل بالوفاء بالتزامه ، على ان يقوم هو بدوره بتنفيذ ما يشغل ذمته من التزام (2) . فاننا قد يتعذر علينا التسليم بهذا الرأي ، وانما نذهب الى القول بأن لكل طرف من طرفي العقد الحق في طلب فسخه اذا تخلف الطرف الاخر في تنفيذ التزاماته ولنا في ذلك تأسيس على القاعدة الفقهية الشهيرة (لا ضرر ولا ضرار) (3) . ذلك لان إخلال احد المتعاقدين وعدم تنفيذه لالتزاماته المترتبة عليه

المقدسة مساهمة احد المتطوعين في اعمال تطوعية خلال عام 2010 و2011 . وكذلك الكتاب رقم (263) في 2012/2/21 اذ يؤيد الفرع قيام احد المتطوعين بعمل تطوعي في عام 2006 (غير منشورين) .

(1) انظر ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص404 .

(2) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، المصدر السابق ، ص217 . صبحي المحمصاني ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص239 .

(3) العمدة في اثبات هذه القاعدة هو الحديث النبوي الشريف بالروايات الكثيرة المتواترة . للمزيد انظر ، علي الحسيني السيستاني ، قاعدة لاضرر ولا ضرار ، الطبعة الأولى ، مطبعة امير المؤمنين ، قم ، 1425 هـ ، ص25 . كمال الحيدري ، لا ضرر ولا ضرار من ابحاث سيدنا الاستاذ اية الله العظمى الشهيد محمد باقر الصدر (قدس سره) ، الطبعة الثانية ، ستارة ، بدون مكان طبع ، 1423 هـ - 2003 م ،ص264 . محمد تقي الحكيم ، القواعد العامة في الفقه المقارن ، الطبعة الأولى ، المجمع العلمي للتقريب بين المذاهب الاسلامية ، طهران ، 1429 هـ ق – 2008 م ، ص63 . ابو عبد الله محمد بن يزيد=

بموجب العقد المبرم من قبله حتماً يسبب ضرراً للعاقد الاخر مما يستلزم منحه حق فسخه والتحلل من الرابطة العقدية . هذا فضلاً عن اننا نلاحظ أن جانباً من الفقه الاسلامي يقرر حق الفسخ في حالة الإخلال باتفاق العاقدين ، ويذهب الى انه اذا لم يفِ احد المتعاقدين بما التزم به يكون للآخر حق فسخ العقد [1] .

واذا كان فسخ العقد بسبب إخلال احد طرفيه بالتزاماته محل نظر واختلاف في الوجهات لدى الفقه الإسلامي كما سبق بيانه فان هذا الفقه يجمع على ان للمتعاقدين فسخ العقد رضاءً ، وانهاء العلاقة التعاقدية بما يصطلح عليه بالإقالة ، والتي قيل فيها انها فسخ العقد برضا الطرفين [2] . او هي اتفاق على نقض العقد وحل ارتباطه بعد ابرامه [3] . وهكذا يتبين لنا ان الإقالة في حقيقتها ما هي الا فسخ

=القزويني إبن ماجة ، سنن إبن ماجة ، الطبعة الأولى ، دار احياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1421هـ - 2000م ، ص 392 . جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، الاشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية ، تحقيق، محمد حسن اسماعيل الشافعي ، المجلد الاول ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1422هـ - 2001م ص 165.احمد الزرقاء ، شرح القواعد الفقهية ، الطبعة الأولى ، دار الغرب الاسلامي ، بيروت ، 1403هـ - 1983م ، ص 113.

([1]) انظر ، محمد تقي الخوئي ، مباني العروة الوثقى – تقريراً لبحث اية الله العظمى السيد ابو القاسم الخوئي ، كتاب المساقاة ، مطبعة الآداب ، النجف الاشرف ، 1986 ، ص54 . محمد حسين فضل الله ، أحكام الشريعة ، الطبعة الثالثة ، دار كرم للطباعة والنشر ، دمشق ، 1424 هـ - 2003 م ، ص297 . هاشم معروف الحسني ، المصدر السابق ، ص126 .

([2]) د. محمد رواس قلعة جي ، المصدر السابق ، المجلد الأول ، ص262 . د. وهبة الزحيلي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع، ص1133 . المشكيني ، المصدر السابق ، ص81 .

([3]) زين العابدين بن ابراهيم بن نجيم ، الاشباه والنظائر على مذهب ابي حنيفة النعمان ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1405 هـ - 1985م ، ص338 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص453 . محمد جواد=

للعقد ولكن بإرادة الطرفين وليس نتيجة إخلال بالعقد وعدم تنفيذ احد طرفيه لالتزاماته(1).

وهذا المفهوم نفسه نجده لدى فقهاء القانون المدني ، اذ نستدل من أقوالهم في هذا الصدد حكماً مفاده ان الفسخ والاقالة هي من مختصات العقد الملزم للجانبين ، اذ يكون للعاقدين فسخ عقدهما او التقايل منه .

فبالنسبة للفسخ فان فقهاء القانون يؤسسون له على الارتباط بين الالتزامات الناشئة من العقد الملزم للجانبين وهم في ذلك يذهبون الى ان هذا العقد في الوقت الذي ينشئ التزامات متقابلة على عاتق طرفيه فانه في الوقت نفسه ينشئ ارتباطاً بين هذه الالتزامات ، وهذا الارتباط مؤداه ، اذا لم يقم احد المتعاقدين بتنفيذ التزامه فان المتعاقد الآخر لا يجبر على تنفيذ التزامه هو ايضاً ، وبالتالي يكون له طلب فسخ العقد وحل الرابطة التعاقدية واعفائه من تنفيذ التزامه(2).

=مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص291 . ومن التطبيقات العملية في هذا الصدد قيل مثلاً ان الاجارة تنفسخ بالإقالة بتراضي الطرفين على فسخ العقد . انظر ، محمد حسين الاصفهاني ، بحوث في الفقه- الاجارة ، المصدر السابق ، ص10 . د. محمد رواس قلعة جي ، المصدر السابق ، المجلد الأول ، ص50

(1) للمزيد ، انظر ، د. محمد نبيل سعد الشاذلي ،مفهوم الاقالة وأحكامها في الفقه الاسلامي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1413 هـ- 1994 م .

(2) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الثاني ، ص788 . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص627 . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص426 .د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص189. د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص230 . د. عمر علي الشامسي ، فسخ العقد ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، بدون مكان طبع ، 2010 ، ص31 .د. محمد حسين=

وقـد أقـر المشـرع العراقـي حكـم الفسـخ في العقـود في المـادة (1/177) من القانون المدني العراقي إذ جاء فيها بانه (في العقود الملزمة للجانبين اذا لم يوفِ احد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الاخر بعد الإعذار ان يطلب الفسخ مع التعويض ان كان له مقتضى - - - -)[1].

وقد استقر القضاء في أحكامه بانه في العقود الملزمة للجانبين يجوز لأحد الطرفين طلب فسخ العقد إن اخلّ الطرف الآخر بالتزامه [2] . والأصل في الفسخ ان يتم بحكم قضائي ، ولكن لا بد للمتعاقد قبل اللجوء الى القضاء ان يطلب من المتعاقد الآخر تنفيذ التزامه وان ينبهه الى انه اذا لم يقم بالتنفيذ فانه سيطلب الفسخ . وهذا التنبيه يتم

=منصور ، دور القاضي ازاء الشرط الصريح الفاسخ ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص7.

([1]) انظر المادة (1/157) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (273) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1184) من القانون المدني الفرنسي (موافق) ، وقد تجدر الاشارة هنا الى ان هناك رأي يذهب الى ان الفسخ يكون في العقود الفورية التنفيذ وبه يتحقق زوال اثر العقد بالاستناد الى الماضي . وبذلك يتميز عن الانهاء الذي يؤدي الى زوال اثر العقد بالنسبة للمستقبل فقط وهذا يكون في العقود المستمرة التنفيذ . للمزيد انظر ، د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص424 . ولكن القانون المدني العراقي لم يميز بين الحالتين المذكورتين اذ عالجهما ضمن حالة واحدة وهي الفسخ وعلى نهج المشرع العراقي سرنا نحن في معالجتنا لفسخ عقد التطوع.

([2]) انظر قرار محكمة النقض المصرية ، رقم (2092) في 1986/3/6 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الحادي عشر ، ص470. وقرارها رقم (537) في 1989/1/18 ، عبد المنعم حسني ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص610 . وقرارها رقم (1859) في 2004/11/23 ، وقرارها رقم (1618) في 2000/11/20 ، انور طلبة ، انحلال العقود ، المكتب الجامعي الحديث ، بدون مكان وسنة طبع ، ص15 ، ص56 على التوالي . وفي القضاء العراقي انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (588) في 1981/5/14 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص544 ، وقرارها رقم =

بالإعذار الذي نصت عليه المادة (1/177) السالفة الذكر . ولكن المشرع وفقاً للقواعد العامة ايضاً اجاز الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة من ذلك العقد ، بيد ان هذا الاتفاق لا يعفي من الإعذار الا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على عدم ضرورته [1] .

وإذا كان المشرع في قوانين التطوع المقارنة لم يتطرق الى حكم الفسخ في عقد التطوع ، فإننا لا نرى في ذلك توجهاً منه نحو إقرار منع سلوك هذا الطريق لإنهاء هذا العقد . واذا قيل ان التحلل من العقد بالإرادة المنفردة التي أورد أحكامها المشرع في القوانين المذكورة تجزي عن أحكام الفسخ ، قلنا ان التحلل بالإرادة المنفردة يقتضي التنبيه المسبق من قبل الطرف طالب التحلل للطرف الآخر قبل مدة مناسبة يستوي في ذلك ان كان هناك إخلال بالعقد ام لم يكن [2] .

=(2715) في 1995/12/18 ، مجلة القضاء ، المصدر السابق ، العدد الأول ، السنة الحادية والعشرون ، اذار، 1966 ، ص86. وقراراتها رقم (426) في 2008/5/6 ، ورقم (1639) في 2008/7/24 ، ورقم (114) في 2009/2/25 ، ورقم (1244) في 2009/12/7 ، ورقم (226) في 2010/4/22 ورقم (1516) في 2010/10/12 ورقم (1626) في 2010/10/28 (غير منشورات) .

([1]) انظر المادة (178) من القانون المدني العراقي . المادة (158) من القانون المدني المصري . المادة (1184) من القانون المدني الفرنسي . وعن الزام طالب الفسخ باللجوء للقضاء وإعذار الطرف الآخر ، انظر، قرارات محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (138) في 1971/1/30 ، ورقم (87) في 1988/4/30 ، ورقم (184) في 1990/5/29 ، ورقم (202) في 2001/2/19 ، فوزي كاظم المياحي ، المصدر السابق ، ص94 ، ص95 ، ص101 ، ص102 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (382) في 2008/4/10 (غير منشور) .

([2]) سنتناول كل ذلك بالتفصيل في الفرع الأول من المطلب القادم .

وهـو ـيـ ذلـك يشـترك مـع القواعـد العامـة المتعلقـة بالفسـخ ـيـ ان هنالك إجراء يسبق انقضـاء العقد يتمثل بالإعذار والمطالبـة القضائية ـيـ الفسـخ ، وبالتنبيـه ـيـ التحلـل بـالإرادة المنفـردة . واننـا نـرى ان التحلـل بالإرادة المنفردة المقترن بالتنبيه قد يستقيم مع حالة عدم وجود إخلال مـن قبل احد طرـيـ عقد التطوع ، اما مع وجود إخلال من قبل احد الطـرفين فقد يحسن بنا ان نلجأ الى طريق الإنهاء بالفسخ ، ولكـن مـع ضـرورة ان نجعل مـن هـذا الاخير بصيغة تتلاءم وطبيعة عقد التطـوع . فـاذا كـانت القواعد العامة السـالفة الـذكر تنسجم ـيـ أحكامها مـع العقود الملزمـة للجانبين عموماً ، الا اننا نراها لا تتوافق مع ما يتطلبه عقد التطـوع مـن اتصال وارتباط وتعاون بين طرفيه طيلـة فترة تنفيـذه ، ممـا يجعـل اللجـوء الى القضـاء وطلب الفسخ والتقديم لـذلك بتوجيـه إعـذار مـن قبـل الطـرف طالـب الفسـخ الى الطـرف المخـل بالتزامـه هـو إجـراء غير عملـي ، وقـد يتعذر إقرار تطبيقه على العقد محل البحـث . فإننـا لا يمكـن ان نتصـور مثلاً اتباع هذه الإجراءات من قبل جهة منظمـة للعمـل التطـوعي تعاقـدت مع متطوع لإسعاف المتضررين والمنكوبين مـن جـراء كـارثة طبيعيـة وقـد أخلّ هـذا الأخير بالتزاماته الناشئة من ذلك العقد . وـيـ حالـة اخـرى ، قـد يفقـد فسـخ العقـد جـدواه بالنسـبة للمتطـوع مـثلاً الـذي تعاقـد مـع جهـة تطوعيـة للمسـاهمة ـيـ اقامـة مـآدب افطـار رمضـان ان أخلـت تلـك الجهـة بالتزامهـا ـيـ تمكينـه مـن أداء عملـه ، لأن الإجـراءات المـذكورة حتمـاً سـتجعل مـن المستعصـي علـى ذلـك المتطـوع ان يمـارس رغبتـه ـيـ التطـوع للعمل ـيـ الشهر الفضيل ابتغاءً للأجر والثواب الموعود به من الله تعـالى ـيـ

هذا الشهر ان هو لجأ الى ما تقتضيه القواعد العامة من إجراءات طلب الفسخ ، وبالتالي فهو سوف لن يحقق رغبته بالعمل المذكور مع الجهة التي تعاقد معها وفي الوقت نفسه لا يستطيع ان يتخلى عنها ليعمل مع جهة اخرى لان عقده لا زال قائماً مع الجهة الاولى وقد تطالبه في أية لحظة بتنفيذ التزاماته وهو يخشى ان تقع عليه المسؤولية العقدية إن هو تركها بلا إجراء قانوني لإنهاء عقده معها .

وعلى ضوء ما تقدم فإننا نرى ضرورة ان يُمنح كل طرف من طرفي عقد التطوع حق الفسخ التلقائي للعقد ، اي دون اشتراط اللجوء الى القضاء ولا توجيه إعذار للطرف المخل بالتزامه ، ولكن مع إقرار حق الرقابة اللاحقة للقضاء على هذا الفسخ اذا طُلب منه النظر فيه . اي ان الطرف المتضرر من الفسخ هو الذي له ان يلجأ للقضاء طالباً منه ممارسة سلطته في التحقق من مدى مشروعية ذلك الفسخ . وهنا فان الطرف الذي سيطلب ذلك من القضاء هو حتماً ليس الطرف الذي فسخ العقد لأن هذا يدعي أن الطرف الآخر هو الذي اخلّ بالتزامه العقدي واضطره بذلك لأن يلجأ الى الفسخ ، وعليه فان عبء الإثبات في هذه الحالة سيقع على المدعى عليه اي الذي فسخ العقد لأنه يدعي خلاف الظاهر [1] . ذلك لان الظاهر هو قيام العلاقة العقدية بين طرفي عقد التطوع ومن ثم بقاء هذه العلاقة حتى يقام الدليل على خلافها ، وهذا

([1]) انظر أحكام المواد (6-7) من قانون الاثبات رقم (107) لسنة 1979 العراقي المعدل ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية)عدد (2728) في 1979/9/3

يتحقق بإثبات الإخلال الذي يدعيه ذلك المتعاقد الذي فسخ العقد [1] .فاذا تعذر عليه اثبات ذلك الإخلال قامت مسؤوليته العقدية من جراء فسخه للعقد بصورة غير مشروعة .

وصفوة القول اننا ندعو الى أن يكون الأصل في عقد التطوع فيما يتعلق بفسخه هو على عكس ما هو عليه الحال في القاعدة العامة للفسخ في العقود . فاذا كان الأصل هناك ان يتم الفسخ بحكم قضائي ، والاستثناء ان يتم تلقائياً استناداً لما يطلق عليه بالشرط الصريح الفاسخ الذي يستلزم النص عليه في العقد[2] . فإننا في عقد التطوع نرى ضرورة ان يكون الأصل منح الحق لكلا طرفي العقد بفسخه تلقائياً عند إخلال الطرف الآخر بالتزاماته ، والاستثناء ان يُمنع ذلك الحق استناداً الى شرط صريح يوضع في العقد اذا رأي المتعاقدان ان لا ضرورة لهما في ممارسة ذلك الحق ووجدا أن مقتضيات العمل محل العقد لا تستدعيه .

وتجدر الاشارة الى ان الواقع العملي في مجال العمل التطوعي يشير الى هذا النوع من الفسخ الذي اطلقنا عليه اصطلاح الفسخ التلقائي ، ويتمثل ذلك بعقوبة الفصل المقرة لدى اغلب الجهات المنظمة للعمل التطوعي كإجراء تتخذه هذه الجهات متى ما أخلّ المتطوع بالتزاماته

---

(1) للمزيد عن أحكام عبء الاثبات ، انظر ، د. عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الاثبات المدني ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 2005 ، ص65 وما يليها . حسين عبد الهادي البياع ، شرح قانون الاثبات ، الطبعة الأولى ، مطبعة الاقتصاد ، بدون مكان طبع 1986 ، ص17 .

(2) د. محمد حسين منصور ، المصدر السابق ، ص41 . واشار المشرع العراقي لهذه الحالة من الفسخ في المادة (178) من القانون المدني ، سبقت الاشارة اليها .

الناشئة من عقد التطوع . فالأنظمة الداخلية للجهات المذكورة عادة ما تتضمن أحكاماً تنظم اتخاذ هذا الإجراء ، وقد يترتب اتخاذه كنتيجة عن اتخاذ عقوبات سابقة على المتطوع كأن يعتبر توجيه عقوبتي انذار شفهي يستلزم انذار كتابي وهذا الاخير في حالة اتخاذه للمرة الثالثة بحق المتطوع ينطوي حكماً على فصله [1] . وهنا ينبغي على القضاء ممارسة دوره الرقابي متى ما طُلب منه ذلك من قبل اطراف العقد ، ليقرر هل ان فصل المتطوع كان ضمن الضوابط المعمول بها وان الإخلال الذي نتج عنه كان يستحق هذه العقوبة ام لا [2] .

وفيما يتعلق بجمعية الهلال الأحمر العراقي فإننا نلاحظ ان عقوبة فصل المتطوع مقرة ضمن العقوبات المقررة والمتدرجة التي يجوز لها اتخاذها بحق المتطوع في حالة ارتكابه خطأ يستلزم ذلك [3] . بيد اننا نرى ان هذه العقوبة تبقى خاضعة لرقابة القضاء ان طلب المتطوع منه النظر فيها ، والقضاء حينها مدعو للحكم بمدى مشروعية ذلك الفصل من عدمه . واذا كان فصل المتطوع بالصيغة السالفة الذكر تمثل تجسيداً لسلطة الجهة المنظمة للعمل التطوعي في ممارسة حقها بفسخ العقد متى ما أخلّ المتطوع بالتزاماته فان ذلك يستدعي بالضرورة ايجاد

([1]) هذه الاجراءات مقرة في جمعية الصليب الأحمر البوليفي .انظر ، legal issus related to volunteering , ibid , p. 30

([2]) طلبت المحكمة الدستورية في كولومبيا عام 1993 من جمعية الصليب الأحمر الكولومبي ان تعيد متطوع الى سابق وضعه كمتطوع لان فصله من العمل التطوعي كان مخالفاً لأحكام القانون . المصدر نفسه ، ص30 .

([3]) عقوبات المتطوعين ، حسب المذكرة الداخلية رقم (264) في 2011/9/14 ، الصادرة من الجمعية المذكورة ، سبقت الاشارة اليها في ص54 من هذا البحث .

حالة قانونية مماثلة بها يمنح الحق ذاته للمتطوع متى ما أخلّت الجهة التطوعية بالتزاماتها ، وهذه الحالة لا تتحقق الا بإقرار قاعدة الفسخ التلقائي التي تمنح ذلك الحق لكلا طرفي العقد وتحقق بذلك نوعاً من التوازن في الحقوق بين الطرفين .

وبعد ان تقرر لنا حق كل طرف من طرفي عقد التطوع في فسخهذا العقد اذا ما اخلّ الطرف الاخر بالتزاماته ، بقي ان نبحث امكانية التقايل منه ، والذي سبق ان قلنا عنه انه طريق لفسخ العقد برضا الطرفين ، لذا نلاحظ ان جانباً من الفقه المدني يطلق على الاقالة اصطلاح التفاسخ[1] ، واخر يطلق عليها اصطلاح الفسخ الرضائي[2] ، تمييزاً لها عن الفسخ القضائي الذي سبق بحثه فيما تقدم. ومهما اختلفت التسميات والاصطلاحات الا ان الثابت لدى الفقهاء ان ارادتي العاقدين التي انشأت العقد قادرة على وضع حد له وانهائه، فاذا اتفق طرفا العقد على انهاء العلاقة التعاقدية ما بينهما كان لهما ذلك ، وما عليهما الا تنظيم اتفاق للخروج من ذلك العقد، وهذا الاتفاق قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا[3] . وهذا ما اقره المشرع العراقي حين نص

---

(1) د. عمر الشامسي ، المصدر السابق ، ص32 .

(2) مصطفى العوجي ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص637.

(3) للمزيد انظر ، د ، عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص446 ، د، حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ،ص 191 ،د، عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق،ص 235 ، اياد عبد الجبار ملوكي ، المصدر السابق ، ص96 ، د، عبد المنعم فرج الصده ، محاضرات في القانون المدني ، الجزء الثالث – آثار العقد وانحلاله ، معهد الدراسات العربية العالمية ، بدون مكان طبع ،1960 ، ص141.د ، المحمدي احمد ابو عيسى ، انحلال الرابطة التعاقدية في القانون المدني المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 ، ص59

على ان (للعاقدين ان يتقايلا العقد برضاهما بعد انعقاده) [1] .

واذا كانت أغلب قوانين التطوع المقارنة محل البحث لم تتطرق صراحة الى هذا الطريق في انهاء عقد التطوع ، فلا يعني ذلك انكاراً منها له وانما يعني عدم اختصاص هذا العقد بأحكام ينفرد بها عن القواعد العامة الواردة بهذا الخصوص [2] .

اما على صعيد العمل التطوعي لدينا في العراق فإننا نرى ان القواعد العامة التي نص عليها المشرع العراقي في المواد (181- 183) من القانون المدني العراقي انما هي تفي بالغرض لتنظيم أحكام التقايل في عقد التطوع شأنه في ذلك شأن العقود عموماً وبالتالي فلا يقتضي إقرار قواعد خاصة له في هذا الصدد . وكمثال على ذلك نقول ان عقد التطوع المبرم بين جمعية الهلال الأحمر العراقي والمتطوع الذي يلتزم بتقديم خدماته في التوعية الصحية ضمن برامج الجمعية لمدة معينة يكون قابلاً للتقابل متى شاء الطرفان ذلك قبل أجل انقضائه اذا اتفقا على ذلك سواء بالاتفاق الصريح بينهما بوضع حد لإنهاء العلاقة العقدية ، أمبالاتفاق الضمني ، كما لو أعاد المتطوع ما كان قد استلمه من مستلزمات وأدوات لأداء عمله التطوعي الى الجمعية قبل موعد انقضاء

---

(1) المادة (181) من القانون المدني العراقي ، ولا يوجد ما يقابل هذا النص في القانون المدني المصري .الفصل (414) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) ، ولكن القضاء المصري استقر في أحكامه بانه ليس ثمة ما يمنع من الاتفاق بين طرفي العقد على رفعه والتقابل منه . انظر قرارات محكمة النقض المصرية ، رقم (61) في 1967/2/16 ،ورقم (224) في 1976/3/3 ورقم (5023) في 2004/12/27 ، عبد المنعم حسني ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص592، ص598 .

(2) ومع ذلك فإننا نلاحظ ان المشرع المقدوني نص على الإقالة بتعبير (انتهاء العقد بالموافقة المتبادلة) ، المادة (16) من قانون التطوع .

العقد ، وتسلمت الأخيرة تلك المستلزمات والادوات دون اعتراض او ممانعة .

ثانياً: استحالة تنفيذ العمل التطوعي .

لاشك في حقيقة ان العمل التطوعي هو مقتضى عقد التطوع وهذه الحقيقة تستتبع تحقق استحالة تنفيذ هذا العقد اذا ما استحال تنفيذ ذلك العمل . واستحالة تنفيذ العقد عموماً إما أن ترجع في سببها الى المتعاقد ذاته، وفي هذه الحالة ستنهض مسؤوليته العقدية ويترتب على ذلك تعويض للطرف الاخر عما أصابه من اضرار[1]، وإما ان ترجع الى سبب أجنبي لا دخل لإرادة المتعاقد في حدوثه ، وفي هذه الحالة سيؤول مصير العقد للانقضاء ، وعندهالا محل لإقامة المسؤولية العقدية ، لأن انعدام التنفيذ لم يتسبب به المتعاقد ذاته كي يساءل عنه .

ولقد سبق للفقه الإسلامي ان أقر هذه الصورة من الإنقضاء في العقود ، وقرر فقهاؤه فسخ العقد اذا ما ورد على عمل واستحال تنفيذ ذلك العمل بسبب لا يد للمتعاقد فيه [2] . ولكن قولنا هذا يجب ان لا

---

(1) لقد تطرقنا الى المسؤولية العقدية الناشئة من عقد التطوع ضمن بحثنا للالتزامات الناشئة من هذا العقد ، انظر ص134 من هذه الدراسة ، ولكن ذلك لا يمنع الطرف الاخر من فسخ العقد بسبب عدم التنفيذ كما سبق بيانه ضمن بحثنا للفقرة السابقة من هذا الفرع.

(2) فمن المسائل العملية في هذا الصدد نلاحظ قولهم بحكم فسخ العقد ان التزمت المرأة بتنظيف المسجد فحاضت في الزمان المعين في ذلك العقد . انظر ، ميرزا احمد الدشتي النجفي ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص359 . ابو يحيى زكريا الانصاري الشافعي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص395 . سليمان بن محمد بن عمر ، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب للإمام زكريا بن محمد بن احمد الانصاري الشافعي ، ضبطه وصححه ، عبد الله محمود محمد عمر ، الجزء الثالث، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1420هـ ، 2000م ، ص193 . وقالوا ايضاً بانه اذا التزمت المرأة برضاع الطفل فمرضت وصار الرضاع مضراً بها انفسخ العقد ، وكذا الحال اذا مات الرضيع . خلف بن ابي القاسم محمد الازدي القيرواني البراذعي ،=

يفهم منه ان الفقه الإسلامي يحصر حكم الانفساخ باستحالة التنفيذ على العقود الواردة على العمل فقط ، وانما قلنا ذلك بلحاظ ان عقد التطوع عقد يرد على عمل ، اما الفقه الإسلامي فهو يقرر الانفساخ في العقود كافة متى ما استحال تنفيذها بسبب خارج عن ارادة المتعاقد [1] . ونلاحظ ان هذا الفقه يؤسس لحكمه المذكور على قاعدة (لا تكليف بمستحيل) [2] المستقاة من قوله تعالى (لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَّ

=المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص117 . ابو يحيى زكريا الانصاري الشافعي ، المصدر السابق، الجزء الخامس ، ص448 . دمحمد رواس قلعة جي ، المصدر السابق ، المجلد الأول ، ص50 .وهم يقررون انفساخ العقد ايضاً اذا ما التزم الطبيب بقلع الضرس فبرئ المريض من ألمه بمشيئة الله تعالى .ابو زكريا الانصاري الشافعي ، المصدر السابق ، ص395 . محمد حسين الاصفهاني ، المصدر السابق ، الاجارة ، ص169 . يحيى بن ابي الخير بن سالم بن عبد الله ابن محمد بن موسى بن عمران العمراني ، البيان في فقه الامام الشافعي ، الجزء السابع ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1423هـ 2002 م ، ص317 .

(1) عن التطبيقات العملية للعقود الاخرى المشمولة بالحكم المذكور وعن الاصطلاحات التي اطلقها الفقه الاسلامي على السبب الاجنبي المؤدي للاستحالة ، فضلاً عن المصادر المذكورة في الهامش المتقدم انظر ، ابو عبد الله محمد بن مكي العاملي ، القواعد والفوائد ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص242 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق، الجزء الرابع ، ص340. محمد حسن= =البجنوردي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص266 . منصور بن يونس البهوتي الحنبلي ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص34 . عبد العزيز بن البراج الطرابلسي ، جواهر الفقه ، تحقيق ، ابراهيم بهادري ، الطبعة الأولى ، مؤسسة النشر الاسلامي ، قم ، 1411 هـ ق ، ص131 . ابو عبد الله محمد بن ادريس الشافعي ، الام، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى ، دار الفكر ، بيروت ، 1422 هـ - 2002م ، ص58 .

(2) وقديعبّر أحياناً عن هذه القاعدة بألفاظ مغايرة ولكنها تتضمن المفهوم ذاته كالقول بقاعدة (لا تكليف بما لا يطاق) او قاعدة (التكليف بقدر الوسع) ، وغيرها . للمزيد، انظر محمد كاظم المصطفوي القواعد ـ مائة قاعدة فقهية معنىً ومدركاً وموردا ً ، الطبعة السادسة ، مؤسسة النشر الاسلامي ، قم ، 1437هـ ، ص 271 . علي الفرحي ، تحقيق في القواعد الفقهية، الطبعة الأولى، مؤسسة النشر الاسلامي ، قم ، 1430 هـ ، ص 243 د. خالد خليفة السعد ، القواعد الفقهية ، الطبعة الأولى ، مكتبة دار الحكمة ، مملكة البحرين ، 1430هـ -2009م ، ص 129. د. عبد العزيز محمد عزام ، القواعد الفقهية ، دار الحديث ، القاهرة، 1426هـ - 2005 م ، ص 344 .

وُسْعَهَا)[1] اي طاقتها من دون ان يضيق عليها [2] . فالعقل هنا يحكم والشرع يشهد على أن الله سبحانه لا يكلف الانسان الا في حدود قدرته واستطاعته دون بلوغ العجز وتحمل الأشياء الخارجة عن ارادته . وقوله تعالى (لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا)[3]، انما هو تعزيز للقاعدة الآنفة الذكر ، اذ ان الآية الكريمة هنا تؤكد ان الله عزّوجل لا يكلف البشر والنفس الإنسانية الا ما آتاها ، والذي آتاها هو حتماً بحدود قدرة الانسان واستطاعته ، وبذلك فهو غير مأمور الا بما تسعه قدرته [4] ، الأمر الذي يقتضي عدم الزامه بلوغ الاستحالة في تنفيذ الالتزامات المترتبة على عاتقه.

وقاعدة (لا تكليف بمستحيل) التي استند اليها الفقه الاسلامي يبدو كان لهاتأثيرها على الفقه المدني ، فأوجدت عند فقهاء الأخير اجماعاً على ان استحالة تنفيذ العقد بسبب اجنبي يرتب انقضاءً له. وهم في ذلك يذهبون الى ان طبائع الاشياء تقرر بان لا التزام بمستحيل ، ويطلقون اصطلاح الانفساخ ، او الفسخ بحكم القانون على هذا الطريق من الانقضاء للعقود [5] .

([1]) سورة البقرة ، من الآية (286) .

([2]) انظر، ابي محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي الشافعي ، المصدر السابق ، المجلد الأول ، ص208 .

([3]) سورة الطلاق ، من الآية (7) .

([4]) عن تفسير الآيتين الكريمتين وفق المفهوم المتقدم ، انظر . ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثامن عشر ، ص269.

([5]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المصدر السابق ، الجزء (1) ، المجلد الثاني ، ص818 . د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص643. د. عبد المنعم فرج الصده ، محاضرات في=

وقد اقرّ المشرع العراقي انقضاء العقد باستحالة تنفيذه لسبب اجنبي بقاعدة عامة في المادة (425) من القانون المدني التي نصت على انه (ينقضي الالتزام اذا اثبت المدين ان الوفاء به اصبح مستحيلاً عليه لسبب اجنبي لا يد له فيه) [1] . وعبارة (اصبح) الواردة في النص المذكور تفيد ان المشرع يشترط لانقضاء الالتزام ومن ثم انفساخ العقد بسبب الاستحالة ان تكون الأخيرة ناشئة في تاريخ لاحق لقيام الالتزام وإبرام العقد ، ذلك لان الاستحالة القائمة عند إبرام العقد او قبله لا تفسخه ، وانما لا تسمح بانعقاده اصلاً ، او بتعبير اخر تبطله لاستحالة محله [2] . وبهذا يتضح ان انفساخ العقد لاستحالة التنفيذ تقتضي ان يرد ذلك العقد على التزام ممكن ابتداءً ثم يطرأ طارئ بعد انعقاده يجعل من ذلك الالتزام مستحيلاً . وبهذا قضي انه متى صار تنفيذ التزام احد الطرفين مستحيلاً بعد انعقاد العقد بسبب أجنبي فانه ينقضي واجب هذا الطرف في تنفيذه وينفسخ العقد حتماً بقوة القانون [3] .

=القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص132 . د.عمر علي الشامسي ، المصدر السابق ، ص138. د. عبد القادر العرعاري ، مصادر الالتزامات ، الكتاب الأول ، نظرية العقد ، الطبعة الثانية ، مطبعة الكرامة ، الرباط ، 2005، ص319. د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص437. د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص190. د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص232.

(1) المادة (373) من القانون المدني المصري (موافق) ، الفصل (282) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق) . المادة (1148) من القانون الفرنسي (موافق) .

(2) سبق لنا بيان ذلك عند بحثنا لمحل عقد التطوع ، انظر ص 116 .

(3) قرار محكمة النقض المصرية رقم (677) في 1959/11/19 . محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص147. وبالمضمون نفسه ، انظر ، قرار المحكمة ذاتها رقم (145) في 1970/12/10، انور طلبة ، انحلال العقود ، المصدر السابق ، ص149. وقرارها رقم (450) في 1972/3/25. اشار اليه ، د. المحمدي احمد ابو عيسى ،=

ويبدو ان عقد التطوع غير مستثنى من قاعدة الفسخ عند استحالة التنفيذ . ذلك لان هذا العقد كما قلنا يرتب التزامات متقابلة على طرفيه ، وقد لاحظنا ان العمل التطوعي هو الالتزام الاساس في هذا العقد ، وان انعدامه بالضرورة يستتبع انعدام العقد . وبالتالي فان استحالة تنفيذ هذا العمل سيؤدي الى انقضاء الالتزام به ، ومن ثم انقضاء العقد تلقائياً بحكم القانون . واذا ما قام نزاع بين طرفي العقد حول ما اذا كان هناك فعلاً سبب اجنبي ادى الى استحالة التنفيذ ومنه الى انفساخ العقد ، فالأمر يقتضي هنا الرجوع الى القضاء ليقول كلمة الفصل بشأن توافر السبب الاجنبي من عدمه . فان ثبت تواجد ذلك السبب حينها يقتصر عمل القاضي على تقرير ان العقد قد انفسخ ، فيكون حكم المحكمة في هذه الحالة كاشفاً وليس منشئاً للفسخ[1] .

=المصدر السابق ، ص163. وفي القضاء العراقي بالمضمون ذاته ، انظر ، قرار مجلس شورى الدولة رقم (54) في 1980/8/18 ، عبد الرسول الجصاني ، فتاوى مجلس شورى الدولة (1980-1984) ، مركز البحوث القانونية ، بغداد ، 1987 ، ص24 . قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (1477) في 1963/12/2، وقرارها رقم (44) في 1975/5/7- ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص254 ، ص490 على التوالي . وقرار المحكمة ذاتها رقم (2967) في 2007/2/27 (غير منشور) وانظر قرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية ، رقم (123) في 2008/12/4 (غير منشور) .

(1) بهذا المضمون انظر ، د. عبد المنعم فرج الصده ، محاضرات في القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص133. د. مصطفى الجمال ود. رمضان محمد ابو السعود ود. نبيل ابراهيم سعد ، مصادر وأحكام الالتزام ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2006 ، ص262 . مصطفى العوجي ، المصدر السابق ، ص630.

ولكن يشترط في الاستحالة كي تكون سبباً لانفساخ العقد ان تكون مطلقة لا يمكن للمتعاقد التغلب عليها مهما بذل من جهد [1] .وبهذا قضي بان العقد ينفسخ عندما تكون الاستحالة ناجمة عن أمر ليس للمتعاقد قبلاً بدفعه والتحرز منه [2] .

وعليه فلكي تكون استحالة تنفيذ العمل التطوعي سبباً لانفساخ عقد التطوع يقتضي ان يصبح ذلك العمل مستحيل الأداء استحالة مطلقة ، يتعذر معها على المتطوع القيام به مهما بذل من جهد ولو ارهق نفسه في ذلك . لان مجرد الارهاق دون ان يبلغ حد الاستحالة لا يكون حينها سبباً لاتقضاء عقد التطوع بالانفساخ. ولا نرى اختلافاً في عقد التطوع في هذا الصدد مع غيره من العقود ولا يبدو ان هنالك محلاً للقول بان طرفي عقد التطوع متبرعين بجهدهما ووقتهما ، وبالتالي يقتضي معاملتهما بتخفيف التزاماتهما قدر الامكان ، الأمر الذي قد يظهر للوهلة الاولى انه يتطلب ان نكتفي بالإرهاق اذا ما تحقق على أحدهما لنجعل من ذلك سبباً لانفساخ العقد دون اشتراط الاستحالة

([1]) انور طلبة ، انحلال العقود ، المصدر السابق ، ص143 . د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي ، المصدر السابق ، ص30 . صفاء تقي عبد نور العيساوي ،القوة القاهرة واثرها في عقود التجارة الدولية ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون – جامعة الموصل ، 1426 هـ -2005 م ، ص52 .

([2]) قرار محكمة النقض المصرية رقم (145) في 1970/12/10 ، انور طلبة ، انحلال العقود ، المصدر السابق ، ص149 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (1529) في 1990/3/19 ، وقرارها رقم (1883) في 1991/5/12 – انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الحادي عشر ، ص196. وبالمضمون نفسه ، انظر قرار محكمة التمييز= =الاتحادية في جمهورية العراق رقم (44) في 1975/5/7 ، مجموعة الأحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الثاني ، السنة السادسة ، (نيسان ، مايس ، حزيران) ، 1975 ، ص63 .

المطلقة. لأننا هنا نرى ان ما يمتاز به عقد التطوع من خصيصة عدم اللزوم قد تفي بالغرض المطلوب ، وكما سنرى في المطلب القادم عندما نبحث انقضاء العقد بتحلل احد طرفيه منه ان طبيعة هذا العقد تقتضي ، والمشرع في قوانين التطوع المقارنةاقرّمنح طرفي العقد حق التحلل منه وقت يشاء أياً منهما ولكن بشرط ان يسبق ذلك تنبيهاً للطرف الاخر . وبهذا نكون قد جعلنا من أداء العمل التطوعي اكثر استقراراً مما لو منحنا طرفي عقد التطوع حق الفسخ التلقائي بمجرد شعور واحد منهما بشيء من الارهاق من جراء التزامه العقدي .

ولعل المشرعين الفرنسي و المقدوني كانا واضحين في اقرارهما حكم انفساخ عقد التطوع لاستحالة التنفيذ حين نص الأول على ان القوة القاهرة تعد سبباً من اسباب انقضاء العقد المذكور[1] ، و جعل الثاني من توقف جهة التطوع عن العمل او انعدام إمكانية المتطوع عن أداء العمل التطوعي سبباً وجوبياً لإنهاءذلك العقد[2] .

ولكن بقي ان نشير ان الاستحالة قد تكون استحالة مادية تتمثل بمانع مادي ملموس يترتب عليه ان يصبح أداء العمل التطوعي مستحيلاً[3] ، كإصابة المتطوع بمرض او عجز يحول بينه وبين امكانية أداء عمله التطوعي ، أو كوفاة المسن الذي كان المتطوع قد

([1]) المادة (7) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي .

([2])المادة (16) من قانون التطوع المقدوني .

([3]) للمزيد عن مفهوم الاستحالة المادية انظر ، د. عبد الوهاب علي بن سعيد الرومي ، المصدر السابق ، ص122.

التزم برعايته والعناية به ، او كانهدام المسجد الذي كان المتطوع قد تعاقد مع جهة الوقف والتزم برفع الاذان فيه تطوعاً . وقد تكون استحالة قانونية تتمثل بصدور نص قانوني يتوجب التقيد به والامتثال لأحكامه ، سواء تجسد في صورة قانونأم قرار أم أمر اداري، يترتب عليه ان يصبح تنفيذ العمل التطوعي مستحيلاً ، وتنشأ الاستحالة هنا في اللحظة التي يدخل فيها ذلك النص القانوني حيز التنفيذ فيفسخ العقد حينها [1] ، كما لو أصدر المشرع قانوناً يحظر فيه على جهات التطوع من مزاولة العمل في المجال الذي كان قد ورد عقد التطوع على العمل فيه [2]. او كما لو صدر قرار من الجهة المختصة بإيقافجهة التطوع عن ممارسة نشاطاتها وأعمالها التطوعية خلال المدة المعينة لتنفيذ العقد [3] . او كما لواصبح وجود المتطوع الاجنبي غير قانوني بسبب

([1]) للمزيد عن مفهوم الاستحالة القانونية انظر ، صفاء تقي عبد نور العيساوي ، المصدر السابق ، ص53 .

([2]) قضت محكمة النقض المصرية في قرارها رقم (98) في 1982/3/7 ، بان (صدور التشريعات الاستثنائية - - - - تعتبر قوة قاهرة وسبباً اجنبياً) ، عبد المنعم حسني ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص601 . وبمضمون مماثل قضت محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، فاعتبرت ان المنع من مزاولة نشاط يجعل تنفيذ الالتزام المتعلق بذلك النشاط مستحيلاً لسبب اجنبي . انظر ، قرارها رقم (227) في 1974/7/23 – ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص277 .

([3]) كأن يصدر ذلك القرار تنفيذاً لحكم المادة (23) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي التي خولت دائرة المنظمات غير الحكومية في الامانة العامة لمجلس الوزراء سلطة تعليق عمل المنظمة غير الحكومية مدة لا تزيد على (30) ثلاثين يوماً وفق ضوابط وطرق تظلم بينتها المادة ذاتها . أو كأن يصدر القرار المذكور تنفيذاً للفقرة (ز) من البند (24) من الفصل الخامس من قانون تنظيم العمل الطوعي والانساني السوداني إذأورد المشرع فيها ضمن بيانه للعقوبات الممكن ورودها على المنظمات التطوعية (تجميد نشاط المنظمة لمدة لا تتجاوز ستة شهور) .

انتهاء المدة القانونية المسموح بها له للإقامة والبقاء في الدولة التي ينفذ فيها عمله التطوعي بموجب عقد التطوع المبرم بينه وبين جهة التطوع [1] .

واما عن استحالة التوقع التي يشترطها الفقه والقضاء لاعتبار السبب اجنبياً ، اي ان العقد لا ينفسخ بحكم القانون الا اذا كان السبب الاجنبي الذي حال دون أداء الالتزام لا يمكن توقع حصوله [2].
فإننا نرى ان هذا الشرط يعتد به في نطاق عقد التطوع ولكن بلحاظ طبيعة المهام التطوعية المناطة للمتطوع . ففي ظل عقد التطوع المبرم مع جمعية الهلال الأحمر العراقي الذي يلتزم المتطوع بموجبه بتوزيع مجلات الجمعية ونشراتها الدورية على المواطنين مثلاً [3] ، فان هطول الأمطار الغزيرة او هبوب العواصف الرملية خلال الفترة المعينة في العقد يمكن اعتبارها سبباً اجنبياً غير متوقع الحصول يحول دون تنفيذ ذلك العقد [4] . ولكن الأمطار ذاتها او العواصف لا يمكن وصفها كذلك

([1]) المادة (16) من قانون التطوع المقدوني .
([2]) انظر ، د. عمر علي الشامسي ، المصدر السابق ، ص140 . د. مصطفى العوجي ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص628 . وفي القضاء ، انظر ، قرار محكمة النقض المصرية رقم (145) في 1970/12/10 ، انور طلبة ، انحلال العقود ، المصدر السابق ، ص149 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (1883) في 1991/5/12 ،انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الحادي عشر ، ص196 . قرار محكمة التمييز= =الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (431) في 1965/7/25 ، قضاء محكمة تمييز العراق ، المصدر السابق ، المجلد الثاني،
1968 ، ص20 .
([3]) تصدرها الجمعية المذكورة استناداً للمادة (الرابعة / ز)من نظامها الاساسي .
([4]) اعتبرت محكمة التميز الاتحادية في جمهورية العراق ، في قرارها رقم (33) في 1975/4/19 ، (هطول الامطار بشكل غير اعتيادي وبشدة وغزارة - - - - - - قوة قاهرة) . مجلة العدالة ، المصدر السابق ، العدد الثاني ، (نيسان ،مايس، حزيران) ، 1975 ،ص398 .

بالنسبة للمتطوع المتعاقد مع الجمعية نفسها على الالتزام بتقديم خدمات (إسعاف المنكوبين الذين يتعرضون لنكبات فجائية او كوارث طبيعية - - - - -) [1] ، ذلك لان مهمة تطوعية كهذه تستوجب توقع كل الحالات المشمولة باصطلاح النكبات والكوارث كالأمطار والعواصف والفيضانات وغيرها ، وبالتالي لا يمكن عدّها من قبيل السبب الأجنبي غير متوقع الحصول [2] .

المطلب الثاني

الأسباب الخاصة لانقضاء عقد التطوع

ينقضي عقد التطوع بأسباب خاصة ترجع الى ما يمتاز به هذا العقد من خصائص سبق بيان تفصيلها ، فقد تبين لنا انه عقد غير لازم من جانب طرفيه ، وهذا الامر يستتبع حتماً ان يكون لكل منهما حق

([1]) من مهمات الجمعية المذكورة ، بموجب المادة (الرابعة) من نظامها الاساسي .

([2]) من التطبيقات العملية في هذا الصدد ، هو ما ورد في كتاب جمعية الهلال الأحمر العراقي – فرع كربلاء المقدسة ، ذي العدد 504/20 في 2011/5/19 ومرفقه تقرير شعبة التفتيش والمتابعة لشهر ايار 2011 ، من قيام المتطوعين بمهمة انقاذ وإسعاف المتضررين الذين انهارت دورهم بسبب الأمطار والعواصف من مواطني حي الرافدين في المحافظة ، وذلك في ساعات متأخرة من مساء يوم 2011/4/21 (غير منشور) . ومن التطبيقات العملية ايضاً هو عمليات الانقاذ والاغاثة التي قام بها متطوعو الجمعية ذاتها للفيضان الذي تعرضت له بعض القرى التابعة لمحافظة نينوى والذي تسبب بانهدام (190) منزل وتضرر (290) وذلك في ربيع عام 2011 . للمزيد انظر ، مجلة الهلال الأحمر ، المصدر السابق ، العدد (20) ، صيف 2011 ص 5. ولعل كارثة التوسونامي في المحيط الهندي في 2004 من أشهر التطبيقات العملية على الصعيد الدولي في هذا الصدد ، اذ اشترك في جهود الاغاثة فيها قرابة مليون شخص . للمزيد انظر ، تقرير الامين العام للامم المتحدة ، متابعة تنفيذالسنة الدولية للمتطوعين ، المصدر السابق ، ص8. تقرير مرحلي عن الاعوام 1999-2007 الصادر عن الاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، المصدر السابق ، ص21 .

التحلل منه في اي وقت يشاء ، اذ لا يجوز إجبار طرف على الاستمرار في تنفيذ العقد غير اللازم متى انعدمت رغبته في مواصلة الالتزام به .

ومن جهة اخرى فقد تجلى لنا ان عقد التطوع قائم على الاعتبار الشخصي من جانب المتطوع ومن جانب الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وهذه الخصيصة تستلزم الحكم بانقضاء هذا العقد بمجرد انتهاء شخصية اي من طرفيه .

وبهذا يستحسن ان نقسم هذا المطلب على فرعين ، نتناول في الفرع الاول بحث انقضاء عقد التطوع بتحلل احد طرفيه منه ، ونبحث في الفرع الثاني انقضاء هذا العقد بسبب انتهاء شخصية احد طرفيه .

الفرع الاول

تحلل أحد الطرفين من عقد التطوع بإرادته المنفردة

لاحظنا خلال بحثنا في خصائص عقد التطوع ان العقود عموماً تصنف من حيث أثرها الى عقود لازمة واخرى غير لازمة ، وعلمنا ان المقصود بالعقد اللازم هو ذلك العقد الذي لا يجوز لأي من طرفيه التحلل منه الا برضا الطرف الآخر او بحكم القضاء . ويقابل العقد اللازم العقد غير اللازم وهو ذلك العقد الذي يكون فيه لأي من العاقدين او أحدهما حق التحلل منه وقت يشاء من دون أن يتوقف ذلك على رضا الطرف الآخر او حكم القضاء ، وقد رأينا ان العقد غير اللازم ينقسم بدوره الى عقد غير لازم من جانبين وعقد غير لازم من جانب واحد ، ففي القسم الاول يكون لكل من طرفي العقد ان يمارس حق التحلل بالصيغة المذكورة وقت يشاء ، اما القسم الثاني فان هذا الحق يثبت فيه

لأحد الطرفين دون الآخر . وقد بينا حينها ان الفقه الإسلامي يقرر أصالة اللزوم في العقود مستنداً في ذلك على الدليل القرآني في قوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ)[1] . ولكننا في الوقت نفسه لاحظنا ذلك المنهج الدقيق الذي تميز به الفقهاء المسلمون في تنظيمهم لأحكام عدم اللزوم في العقود ، وفق النظرية المتكاملة التي اخرجت من قاعدة الأصالة السالفة الذكر عقوداً اما لاقتضاء طبيعتها ان تكون عقوداً غير لازمة ، أو لثبوت خيار لأحد المتعاقدين او لكليهما في عقد من العقود اللازمة فيُخرج ذلك الخيار العقدَ المذكور من نطاق اللزوم الى نطاق عدم اللزوم [2].

وحينها تلمسنا في هذا الصدد نقاط الالتقاء بين الفقه الاسلامي والفقه المدني من خلال ما لاحظناه من إقرار الاخير لقاعدة (العقد

([1]) سورة المائدة ، من الآية (1) .

([2]) انظر ص 58 من هذا البحث . وفضلاً عن المصادر في الفقه الاسلامي المذكورة في هامش رقم (3،4،5) هناك ، للمزيد عن أحكام اللزوم وعدم اللزوم في العقد في هذا الفقه ، انظر ، زين العابدين بن ابراهيم بن نجيم ، المصدر السابق ، ص336. محمد الحسيني الشيرازي ، الفقه ، المصدر السابق ، الجزء السادس والخمسون ، كتاب الوديعة ، العارية ، ص46. لجنة علمية في الحوزة الدينية بقم ، القواعد الاصولية والفقهية على مذهب الامامية ، اشراف ومشاركة ومراجعة ، محمد علي التسخيري ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، المجمع العلمي للتقريب بين المذاهب الاسلامية ، قم ، 1431 هـ ق ، 2010م ، ص525 . المشكيني ، المصدر السابق ، ص234 . محمد حسن البجنوردي ، المصدر السابق ، الجزء الخامس ، ص196 . د. اسمادي محمد نعيم ، نظرية فسخ العقود في الفقه الاسلامي ، الطبعة الأولى ، دار النفائس للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 1426 هـ - 2006 م ، ص44 . د. صالح حميد العلي و د. باسل محمود الحافي ، نظرية العقد في الفقه الاسلامي وتطبيقاتها المعاصرة ، الطبعة الأولى ، اليمامة للطباعة والنشر ، دمشق ، 1428 هـ - 2008 م ، ص287 . د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل ، العقد غير اللازم – دراسة مقارنة معمقة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية ، جامعة الكويت ، 1994 ، صبحي محمصاني ، المصدر السابق ، ص233 . د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص198 .

شـريعة المتعاقـدين) الـتي بفحواهـا تـؤدي الى عـدم جـواز اسـتقلال احـد طـرفي العقـد بنقضـه او تعديلـه [1] ، وخلصـنا مـن ذلـك الى ان التقـنين المدني قد شاد بناء العقد على القاعدة المذكورة وجعل من اللزوم اصـلاً للعقود [2] ، بيد انه اسـتثنى بعضـاً منها بـالنص علـى تخويـل حق الإلغـاء فيها بالإرادة المنفردة والتحلل مـن الرابطـة العقدية دون توقـف علـى ارادة العاقد الاخر [3] . وتوصلنا ايضاً ان طبيعة عقد التطـوع تقـتضي عــدم

([1]) انظر ص 59من هذا البحث . وفضلاً عما سبق ذكره هناك من مصادر في هامش رقم (1) ، للمزيد عن أصالة اللزوم في العقود في الفقه المدني انظر ، د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص553 . محمد رياض دغمان ،المصدر السابق ، ص53 . د. محمد المنجي ، دعوى فسخ العقود ، الطبعة الأولى ،=

منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2008 ، ص219 . د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، أحكام عقد الوكالة في التشريع المصري ، المصدر السابق ، ص17.

([2]) انظر نصوص المواد القانونية المذكورة في هامش (2) من ص59 من هذا البحث . وعن أحكام القضاء التي تقرر اصالة اللزوم في العقد ، فضلاً عما ذكر في هامش (6) في الصفحة نفسها ، انظر ايضاً ، قرارات محكمة النقض المصرية ، رقم (5124) في 1996/1/16 ، ورقم (2068) في 1990/11/1 ، ورقم (918) في 1985/12/19 ، ورقم (769) في 1984/3/20 ، ورقم (2083) في 1990/1/29 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الثاني عشر ، ص371- ص372 . وعن القضاء العراقي انظر ، قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم (626) في 1963/5/12 ، قضاء محكمة تمييز العراق ، المصدر السابق ، المجلد الثاني ، 1968 ، ص33 . وقرار المحكمة ذاتها رقم (328) في 1984/3/13 ، النشرة القضائية ، المصدر السابق ، العدد الأول ، السنة الخامسة ، ص166 . وقرار محكمة تمييز اقليم كوردستان – العراق ، رقم (113) في 2002/2/25 ، متوفر على الموقع،

Qanoun-iraqja

([3]) انظر نصوص المواد القانونية المذكورة في هامش (3،4،5) من ص59 من هذا البحث . وعن قضاء محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق حول اقرار حق التحلل من العقد غير اللازم ، انظر ، قراريها رقم (92) في 1972/3/11 . ورقم (42) في 1974/5/23 . ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص739 ، ص742 على التوالي .

اللزوم وللأسباب التي سبق تفصيل بيانها آنذاك [1] .

ولسنا هنا بصدد إعادة ما تم تفصيله هناك ، ولكننا نريد ان نؤكد اننا على ضوء ما تقدم وبالتفصيل المذكور في موضعه قد اهتدينا الى ان المشرع في قوانين التطوع المقارنة قد انتهج في مسلكه بتنظيم أحكام عقد التطوع الى إقرار عدم اللزوم لهذا العقد ، والذي يقتضي ان نبينه هنا هو ان المشرع في القوانين المذكورة كان حريصاً على السماح لطرفي عقد التطوع في انهائه وقت يشاء أياً منهما ، فجعل منه عقداً غير لازم من جانب طرفيه . ولكن نلاحظ ان المشرع يمنح حق السماح بالتحلل منهذا العقد تارة على اساس المساواة بين طرفيه فيكون لكل منهما حق انهاء العلاقة العقدية قبل حلول نهاية المدة التعاقدية [2] ، الأمر الذي يعني ان فرصة أحد الطرفين متكافئة مع فرصة الطرف الآخر في استخدام حق انهاء العقد ، وتارة اخرى نلاحظ ان المشرع لا يمنح هذا الحق في انهاء عقد التطوع على نحو من المساواة بين طرفي العقد ، اذ هو قد يحدد حالات يعتبرها أسباباً تبيح للجهة المنظمة للعمل التطوعي انهاء عقد التطوع ، كتوقف الحاجة للخدمة التطوعية او عدم

([1]) انظر ص 59من هذا البحث.

([2]) انتهج هذا الاسلوب المشرع التونسي ، حين نص في الفصل (18) من قانون التطوع على انه (لطرفي عقد التطوع حق انهاء العلاقة بينهما قبل حلول نهاية المدة التعاقدية -- -) . فهو بهذا النص قد منح الحق للطرفين على حد سواء ، ولم يشترط بيان اسباب هذا الانهاء من قبل أي منهما . وكذلك المشرع الروماني فهو بدوره قد منح حق الانهاء للطرفين على اساس المساواة، ولكنه طلب من أي منهما ان يبين الاسباب عند انهائه للعقد ، فنصت المادة (14) من قانون التطوع على انه (يتم انهاء العقد انفرادياً بموجب طلب مكتوب يقدم من قبل احد الطرفين مع تحديد الاسباب بموجب شروط الانهاء المذكورة- - - -).

استطاعة الجهة المنظمة للعمل التطوعي من الإيفاء بالتزاماتها او عند تقرير عدم انجاز المتطوع لالتزاماته او عند حدوث خرق للمعايير الاخلاقية اثناء تأدية الخدمة التطوعية ، واذا ما خالفت الجهة المنظمة للعمل التطوعي وانهت عقد التطوع بإرادتها المنفردة دون توفر مبرر من المبررات المذكورة فإنها ستعرض نفسها للمسؤولية عن انهاء تعسفي للعقد و يحق للمتطوع بذلك ان يلزمها بالتعويض ان كان له مقتضى. وبالمقابل نرى أن المشرع يذهب الى منح المتطوع مطلق الحرية في انهاء عقده دون الزامه ببيان اسباب ذلك الانهاء[1] . ولعل ما يدفع المشرع بانتهاج هذا التمييز في تخويل حق الانهاء بصورة مطلقة بالنسبة للمتطوع ومقيدة بالنسبة للجهة المنظمة للعمل التطوعي ، ذلك ان المتطوع شخص طبيعي (انسان) ، فاذا ما المّت به ظروف لم يحسب حسابها عند إبرامهلعقد التطوع فإنها قد تسبب له حرجاً او ضرراً شخصياً ، وقد لا يجد من يقوم مقامه لمواجهة تلك الظروف وتلافي ما تلحقه به من ضرر ، اما الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، فهي جهة مؤسساتية (شخص معنوي) ولا يمكن ان نتصور ظروفاً شخصية تلم بهذا الشخص على النحو الذي نتصوره في المتطوع وما قد يصيبه من أضرار ناجمة عن تلك الظروف الملازمة لصفته (كشخص طبيعي)[2] . واذا قيل انه يمكن ان تلم ذات الظروف بأحد او بعض الأشخاص الطبيعيين القائمين على عمل تلك الجهة وإدارتها ، قلنا ان القانون لا ينظر الى الشخص المعنوي

([1]) المادة (16) من قانون التطوع المقدوني .
([2]) من قبيل الظروف الصحية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو حتى النفسية .

الا ككائن قائم بذاته له شخصيته القانونية المستقلة عن شخصية اعضائه وممثليه ، وبالتالي فلا يعتد بما قد يصيب بعض اولئك الأعضاء أو الممثلين من ظروف أو عجز قد يحول بينهم وبين قيامهم بالواجبات المناطة اليهم استناداً لدورهم في هذا الكيان القانوني ، لا بل حتى لو قرر هذا البعض او أحدهم الانسحاب من عضوية الشخص المعنوي [1] فان ذلك لا ينتقص من الشخصية القانونية لذلك الشخص المعنوي ، ومن ثم يجب ان لا يؤثر على وفائه بالتزاماته القانونية الناشئة من جراء إبرامه لعقد التطوع ، ويلزم عليه الاستمرار في تنفيذ العقد المذكور عبر أعضائه وممثلية الاخرين ، او حتى كسب أعضاء جدد ان اقتضى الحال ذلك للقيام بالدور الذي كان يقوم به ذلك الفرد او بعض الافراد الذين انسحبوا من العضوية او المّ بهم ظرف او عجز منعهم من الاستمرار في القيام بالالتزامات المطلوبة منهم وفق عقد التطوع المبرم بين جهة التطوع والمتطوع . فمثلاً انسحاب عضو من جمعية الهلال الأحمر العراقي ، أو اصابته بعجز يتعذر عليه معه تأدية دوره الذي كان من المفترض ان يقوم به وهو تدريب المتطوع المتعاقد مع الجمعية لتقديم خدمات الإسعاف الاولي ، ينبغي ان لا يؤثر على ذلك العقد ويقع على

(1) وذلك بناءً على مبدأ العضوية الطوعية والمفتوحة المعمول به في المنظمات التطوعية عموماً ، ومؤدى هذا المبدأ ان يكون لكل شخص الانسحاب من المنظمة في أي وقت يشاء . للمزيد عن هذا المبدأ انظر ، د. محمد احمد اسماعيل ، المصدر السابق ، ص51 . والى المبدأ ذاته اشارت المادة (4 / أولاً) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي بقولها (لكل شخص عراقي طبيعي أو معنوي حق تأسيس منظمة غير حكومية أو الانتماء اليها أو الانسحاب منها- - -) .

الجمعية واجب ايجاد مدرب اخر بالوقت المناسب والا اعتبرت مسؤولة عن عدم الوفاء بالتزاماتها المترتبة عليها من العقد المبرم معها .

ولكن يبدو ان حرية المتطوع في انهاء العقد ينبغي ان لا تبقى على إطلاقها ، وانما يجب ان تتقيد متى ما كان ذلك الانهاء من شأنه ان يلحق ضرراً بالجهة المنظمة للعمل التطوعي او بالغير ، والأخير هو غالباً هنا المستفيد من العمل التطوعي ، اذ يفترض في هذه الحالة بيان أسباب الغاء العقد من قبل ذلك المتطوع ، ليتسنى للقاضي ان عرض عليه نزاع ناشب عن ذلك الانهاء ان يوازن بين مصلحة المتطوع في انهاء العقد وما قد يصيبه من أضرار من جراء الاستمرار بتنفيذه وبين ما قد يصيب جهة التطوع أو الغير من جراء ذلك الانهاء ، وبالتالي يثبت الحق للمتطوع في انهاء العقد او ينعدم وفقاً لرجاحة كفة الأضرار التي تصيبه او تلك التي تصيب جهة التطوع او الغير [1] .

ويجدر بنا ان نشير هنا الى اننا في الوقت الذي نقر فيه مراعاة ظرف الطرف الراغب بإنهاء عقد التطوع ، ينبغي في الوقت نفسه عدم اهدار حق الطرف الآخر في منحه فرصة مناسبة تمكنه من إيجاد البدائل وتلافي ما قد يصيبه من أضرار نتيجة تحلل ذلك الطرف من العلاقة العقدية. لهذا نلاحظ ان قوانين التطوع المقارنة قد تضمنت من

([1]) واستدلالنا على ما ذهبنا اليه هو ما نلاحظه من أحكام في بعض قوانين التطوع المقارنة . فقد نصت المادة (16) من قانون التطوع المقدوني على ان المتطوع (لن يكون مجبراً على بيان سبب الغاء العقد الا في حالة تسبب الغاء العقد بضرر في العمل قد يلحق بالجهة المنظمة للعمل التطوعي او بطرف ثالث) .وقد وجدنا فيما سبق ان المشرع الروماني في المادة (14) من قانون التطوع يشترط عند انهاء العقد انفرادياً من قبل احد الطرفين ان يحدد الاسباب بموجب شروط الانهاء المذكورة في العقد .

الأحكام ما يلزم الطرف الراغب بإنهاء عقد التطوع ان يقوم بالتنبيه المسبق الى الطرف المقابل قبل مدة مناسبة يبلغه ببيان تحريري رغبته بالتحلل من العقد [1] ، والحكمة من التنبيه هنا جلية، تتمثل بتجنيب الطرف الاخر ما قد يسببه له الانهاء المفاجئ للعقد من أضرار مادية او معنوية ، سواء كان هذا في طرف الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وما قد يسببه لها التحلل المفاجئ للمتطوع من ارباك في عملها ، وبالتالي التأثير على سمعتها ومركزها الاجتماعي وربما القانوني نتيجة عدم وفائها بالتزاماتها تجاه المانحين والمستفيدين . او كان في طرف المتطوع و ما قد يسببه له تحلل جهة التطوع المفاجئ بالنسبة اليه من حرمان من العمل الانساني وتقديم الخدمات التطوعية وبالتالي يشعره ذلكبألم في إحساسه بالحاجة لإشباع دوافعه التي بادر من أجلها في ابرام عقد التطوع ،وسواء كانت هذه الدوافع اجتماعية تتمثل برغبته في تكوين علاقات انسانيةاو عقائدية عبادية تتمثل بالرغبة في الحصول على الأجر والثواب من الله سبحانه او حتى لو كانت شخصية تتمثل برغبته في اكتساب المعارف والخبرات.

وعلى ضوء ما تقدم نستطيع القول ان التنبيه المطلوب للتحلل من العقد بالإرادة المنفردة يستند الى اساسين قانوني واخلاقي ، فاذا كان الاول قد نصت عليه قوانين التطوع المقارنة ، فان الثاني تقتضيه القيم الاخلاقية التي يقوم عليها العمل التطوعي والمشاد على اساس التعاون من

---

[1] المدة المناسبة حسب الفصل (18) من قانون التطوع التونسي هي خمسة عشر يوماً ، وحسب قانون التطوع المقدوني هي خمسة ايام حددتها المادة (16) ، اما قانون التطوع الروماني فحددها بثلاثين يوماً في المادة (14) منه.

اجل فعل الخير وخدمة المجتمع مما يستدعي من الطرف الذي يرغب في ترك هذا الفعل والانسحاب من الخدمة والتحلل من ذلك العقد ان يشعر الطرف الاخر بذلك ليتسنى للأخير اتخاذ ما يلزم لتلافي ما قد يلحقه من ضرر او يلحق ذلك النشاط والخدمات التطوعية المقدمة للمستفيدين .

وبعد ذلك فان هذا التنبيه لا يشترط فيه قبول الطرف الآخر لإلغاء العقد ، لأنه في حقيقته ليس الا إجراء يجب اتخاذه لإيصال العلم لذلك الطرف حتى يعد نفسه ويهيئ وضعه لانتهاء علاقته العقدية قبل انتهاء مدتها المقررة في العقد [1] . ولكن في الوقت نفسه يبقى ذلك تصرفاً قانونياً لا يمكن ان ينتج اثره ، الا اعتباراً من وقت وصوله الى علم الطرف المراد إشعاره [2] ، وعليه فان مجرد الإشعار بنية الطرف الراغب بإنهاء عقد التطوع للطرف الاخر ، ومرور المدة المحددة ، يعد ذلك انهاءً للعقد ، قبل بذلك الطرف الاخر ام لم يقبل ما دام قد استوفى الشرط الذي نصت عليه قوانين التطوع المقارنة ، وهو شرط

([1]) للمزيد عن المفهوم القانوني للتنبيه عموماً وما تختلط به من مفاهيم انظر ، فوزي كاظم المياحي ، المصدر السابق ، ص20 . د. نجيب احمد عبد الله ثابت الجبلي ، الاعلانات القضائية ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، 2006 ، ص10 .

([2]) وبقدر تعلق الامر بالمنظومة القانونية العراقية ، فلنا ان نستدل من مفهوم نص المادة (87) من القانون المدني ، ان مجرد وصول التنبيه الى الطرف المعني به ، يعد قرينة على العلم ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك .اذ نصت المادة المذكورة على انه ، (1- يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق صريح أو ضمني أو نص قانوني يقضي بغير ذلك . 2- ويكون مفروضاً ان الموجب قد علم بالقبول في المكان والزمان اللذين وصل اليه فيهما) . =

الكتابة [1] ، فضلاً عن شرط المدة المقررة التي يجب ان يقدم فيها التنبيه قبل ميعاد الغاء العقد . ولكن ذلك لا يعني بأي شكل من الاشكال عدم ضرورة الاعتداد بكل ما يجعل من التنبيه مشتملاً للسند المستوفي الشروط من الناحية القانونية المطلوب توافرها كمقومات للإشعار والتبليغ بموجب القواعد العامة [2] . وبهذا نرى وجوب ان يثبت في التنبيه كل ما يشير الى العقد ذاته المراد انهاءه ، فيذكر فيه رقم و تاريخ ذلك العقد ان كان له رقم وتاريخ ، ويذكر فيه تاريخ بدء العمل التطوعي محل العقد ومدته ، فضلاً عن اسم الطرف المرسل للتنبيه أي الراغب بالإنهاء واسم الطرف الآخر ، وان يتضمن بياناً واضحاً بالرغبة في إنهاء عقد التطوع والاعلان عن

= فالمادة وان كانت تتعلق بانعقاد العقد ووصول القبول بعلم الموجب ، الا انها في الوقت نفسه تضع قاعدة عامة من حيث انتاج الارادة لأثرها بمجرد وصول العلم بها الى الطرف المراد اشعاره بها .

([1]) اشترط الفصل (18) من قانون التطوع التونسي ان يكون التنبيه (بأية وسيلة تترك اثراً كتابياً) ، وكذلك جاء نص المادة (16) من قانون التطوع بان يكون التنبيه (ببيان تحريري) ، وحددت المادة (14) من قانون التطوع الروماني ان (يتم انهاء العقد انفرادياً بموجب طلب مكتوب) .

([2]) ويمكن في هذا الصدد الاسترشاد بقواعد قانون المرافعات المتعلقة بالتبليغ واجراءاته كنصوص المواد من (13-28) من قانون المرافعات المدنية العراقي . ونلاحظ في التطبيقات القضائية ، اقرار وجوب استيفاء التنبيهات والإخطارات لشروطها وما تستلزمه من بيانات مؤدية للغرض المطلوب من إعدادها . انظر ، قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق، رقم (309) في 2008/9/8 ، مجلة التشريع والقضاء ، المصدر السابق ، العدد الأول (كانون الثاني ، شباط ، اذار) 2009 ، ص206 ، وقرار المحكمة ذاتها رقم (2066) في 2008/9/8 (غير منشور) . وقرار محكمة استئناف بغداد الرصافة / الاتحادية بصفتها التمييزية رقم (1622) في 2006/11/8 ، وكذلك قرارها رقم (1324) في 2006/8/6 (غير منشورين) ، وقرار محكمة استئناف بغداد / الكرخ الاتحادية رقم (14) في 2008/2/14 (غير منشور).

الاستعداد لتسليم كل ما بذمته للطرف الاخر من مواد او ادوات او مستلزمات كانت قد استلمت بناءً على ذلك العقد .

ويبدو ان لا فرق بعد ذلك سواء أكان التنبيه رسمياً أي محرراً بواسطة جهة اختصاص رسمية ككاتب العدل ، أم كان عادياً محرراً من دون تدخل من جهة رسمية [1] . اذ المهم ان يتحقق من التنبيه غرضه السالف الذكر المتمثل بإيصال العلم للطرف الاخر ليتمكن من إعداد العدة لمواجهة ما قد يترتب له او للغير من أضرار من جراء الغاء العقد من قبل الطرف الراغب بذلك الالغاء .وبذلك يكون التنبيه وسيلة ينأى بها الطرف المتحلل من العقد بنفسه عن المساءلة القانونية او تحمل دفع التعويض عما قد يسببه ذلك التحلل من أضرار [2] .

وبقدر تعلق الامر بالعراق ، ومع انعدام القانون المنظم للعمل التطوعي لدينا ، فإننا نرى انه بالإمكان ان نؤسس لوجوب اجراء التنبيه قبل التحلل من عقد التطوع على مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق الذي اقره المشرع العراقي في المادة (7) من القانون المدني بقوله ، (1- من استعمل حقه استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان.2- ويصبح استعمال الحق غير جائز في الاحوال الاتية : أ- اذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الإضرار بالغير. ب- اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها قليلة الاهمية بحيث لا تتناسب مطلقاً

---

(1) للمزيد عن مفهوم التنبيهات والاخطارات الرسمية وغير الرسمية ، معززاً بأحكام القضاء ، انظر – فوزي كاظم المياحي ، المصدر السابق ، ص66 .

(2) بهذا المضمون ، انظر ، فيصل عجينة ، المصدر السابق ، ص39 .

مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها . جـ - اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها غير مشروعة) . فاذا كانت طبيعة عقد التطوع لا خلاف عليها انها تقتضي عدم لزوم هذا العقد من جانب طرفيه كما سبق بيانه وان ذلك يستوجب منحهما حق التحلل منه وقت يشاء أياً منهما ، فان استعمال هذا الحق يظل خاضعاً للمبدأ الذي قررته المادة المذكورة بما يحقق توازناً بين مصلحة الطرف الراغب بالتحلل وبين ما قد يلحق من ضرر بالطرف الآخر او الغير ، وبالتالي فان التنبيه ضمن المدة المناسبة هو حتماً سيعالج حالة التعارض بين هذا الضرر وتلك المصلحة ، فيحمي الأخيرة ويمنح الآخر فرصة لتفادي ذلك الضرر من استعمال الحق الثابت للطرف المقابل (1) .

وحتى ينظم مشرعنا العراقي عقد التطوع قانوناً ، يبدو انه من الاحرى بالمتعاقدين ان يحددا المدة المطلوب توجيه التنبيه بها من قبل الطرف الراغب بالإنهاء حتى لا تكون عرضة للنزاع لاحقاً ، اما في حالة عدم تحديد هذه المدة فإننا نرى ان للقاضي اذا ما عرض امامه النزاع بهذا الشأن ان يقرر هو فيما اذا كانت المدة التي جرى فيها توجيه التنبيه كافية لتلافي الضرر عن الطرف الآخر او الغير من جراء ذلك

---

(1) للمزيد عن التعسف في استعمال الحق فيما يتعلق بحق التحلل من العقد الذي يمنحه المشرع في بعض العقود المسماة لطرفي العقد أو احدهما . انظر ، حسين عامر ، التعسف في استعمال الحقوق والغاء العقود ، الطبعة الثانية ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، 1998 ، ص245 وما بعدها . عماد خضير علاوي ، دور الارادة المنفردة في انهاء العقد ، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ، تصدرها كلية القانون والعلوم السياسية الرمادي ، جامعة الانبار – العراق ، العدد الثالث ، السنة 2011 ، ص194 . اسماعيل العمري ، الحق ونظرية التعسف في استعمال الحق ، الطبعة الأولى ، مطبعة الزهراء الحديثة ، الموصل ، 1405هـ - 1984م ، ص 220 .

الالغـاء ام لا. وفي هـذه الحالـة فـان السـلطة التقديريـة للقاضـي هـي الحاكمة في تقدير مدى تناسب المدة من عدمها اما حق التحلل ذاتـه فهـو مستقر في عقد التطوع وثابت لطرفيه ، ولم يبق الا استعمال هـذا الحق ان شـاء أحدهما ذلك ولكـن كمـا قلنـا وفقـاً لمبدأ عـدم التعسـف في استعماله بالاستناد للنص القانوني السالف الذكر.

وبقـي ان نشير الى ان عقد التطـوع يبقـى نافـذاً خـلال المدة التي يوجه فيها التنبيـه للتحلل منـه ، وتسـري أحكامـه على طرفيـه بشـروطه والتزاماته وحقوق كل من طرفي العقد ، وبالتالي فان أي إخلال في تلك الالتزامات او انتهاك لتلك الحقوق خلال الفترة المذكورة يرتب المسـؤولية العقدية على المتسبب بالضـرر ، وللمتضـرر المطالبـة بـالتعويض لان عقـد التطـوع يبقـى قائمـاً طـوال المـدة المحـددة لغـرض التنبيـه ولا ينقضـي الا بانقضاء تلك المدة وانتهائها(1).

وهـكـذا يثبـت لـدينا ان حـل الرابطـة التعاقديـة في عقـد التطـوع يمـكـن ان تـتم بـالإرادة المنفـردة لأحـد طرفيـه دون مسـؤولية عليـه مـا دام ذلك الطرف لم يتعسـف في اسـتعمال حقـه هـذا ، وانمـا مارسـه بالطريقـة التي حددها له القانون واتبع اجراءات تنبيـه الطـرف الآخـر وراعـى المدة المقررة لذلك التنبيه ، مع ملاحظة ان حق المتعاقد هنـا يقتصـر علـى انهـاء العقد بالإرادة المنفردة وليس لـه الانفـراد في حق تعديل ذلـك العقـد ، لان

---

(1) وفي هذا المضمون قضي وفقاً للقواعد العامة ، ان انهاء احد المتعاقدين للعقد دون مراعاة ميعاد الانذار أو قبل انقضاء الميعاد لزمه تعويض المتعاقد الآخر عما اصابه من ضـرر. قـرار محكمـة التمييـز الاتحاديـة فـي جمهوريـة العـراق ، رقـم (689) فـي 1977/3/10 ، فوزي كاظم المياحي ، المصدر السابق ، ص170 .

هذا التعديل لا يكون الا بموافقة الطرف الآخر . لأننا سبق ان تبين لنا ان قوانين التطوع المقارنة عادة ما تنص على بيانات الزامية توجب ان يشتمل عليه عقد التطوع تتعلق بموضوع العمل التطوعي وموقع العمل وطرق تنفيذه ومدة العقد وامكانية وشروط تجديده [1]، وبالتالي فلا يجوز إجراء أي تعديل في هذه البيانات الوجوبية او تغييرها الا بناءً على رضا الطرفين او نص القانون .

الفرع الثاني
انتهاء شخصية أحد طرفي عقد التطوع

ان أي شخص سواء كان طبيعياً ام معنوياً له شخصية قانونية ، وهذه الشخصية لها بداية تبتدئ بها ونهاية تنتهي لغايتها . فالشخص الطبيعي تبدأ شخصيته القانونية بولادته وتنتهي بموته . اما الشخص المعنوي فتبتدأ شخصيته بميلاده القانوني المتمثل باعتراف القانون له بالشخصية المعنوية وتنتهي بأسباب خاصة بينتها القواعد القانونية المنظمة لأحكام الاشخاص المعنوية . ونهاية الشخصية القانونية لأي شخص يستتبعه حتماً عجز ذلك الشخص عن ممارسة الحقوق وتحمل الالتزامات .

وهنا يطرح سؤال مؤداه ، ما تأثير انتهاء الشخصية القانونية لأحد طرفي عقد التطوع على مصير هذا العقد من حيث بقائه او انتهائه ؟ وللإجابة عن هذا التساؤل يقتضي ان نبحث انتهاء الشخصية

---

(1) الفصل (5) من قانون التطوع التونسي . المادة (7) من قانون الجمعيات التطوعية الفرنسي . المادة (14) من قانون التطوع المقدوني .

القانونية لكل طرف من طرفي عقد التطوع على حده لنقف على مدى تأثر عقد التطوع بهذا الانتهاء . وهذا يستلزم تقسيم هذا الفرع الى فقرتين نتناول في الفقرة الاولى انتهاء الشخصية القانونية للجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وفي الثانية انتهاء شخصية المتطوع .

أولاً: انتهاء الشخصية القانونية للجهة المنظمة للعمل التطوعي

من خلال ما سبق بحثه لاشك ان القناعة باتت ثابتة لدينا ان الجهة المنظمة للعمل التطوعي لا يمكن الا ان تكون شخصاً معنوياً سواء من أشخاص القانون العام كالإدارات الحكومية والمنشآت العامة ، أم من أشخاص القانون الخاص كالجمعيات والمنظمات غير الحكومية والأوقاف.

وكما ان للشخصية المعنوية بداية فان لها نهاية . ومن المعلوم انه لا مجال للحديث هنا عن الموت ، اذ ان هذا ظرف لا ينطبق الا على الاشخاص الطبيعيين . فالشخصية المعنوية لا تموت ، ولكن هذا لا يعني ان وجودها مستمر الى ما لا نهاية ، ذلك لان هناك اسباب خاصة تؤدي الى انتهائها وانقضائها [1].

(1) عبد الباقي البكري وزهير البشير ، المصدر السابق ، ص300. د. عبد القادر الفار ، المدخل لدراسة العلوم القانونية ، الطبعة الأولى ، الاصدار السادس ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 2006 ، ص197 .

وهذا الانتهاء يستتبع بالضرورة انتهاء صلاحية الشخص المعنوي في اكتساب الحقوق وممارستها ، وتحمل الالتزامات والوفاء بها [1]. ولما كان عقد التطوع وكما سبق بيانه قائم على الاعتبار الشخصي من جانب طرفيه ، فان انقضاء الشخصية القانونية للجهة المنظمة للعمل التطوعي وانتهائها سيؤدي حتماً الى انقضاء عقد التطوع . لأن الجهة المذكورة ستكون في وضع العاجز عن اكتساب الحقوق الناشئة من عقد التطوع او أداء الالتزامات المترتبة عنه . ولما كان المتطوع قد بادر بتقديم خدماته التطوعية آخذاً بنظر الاعتبار شخصية الجهة المنظمة للعمل التطوعي ومدى قدرتها على إيصال ما يتقدم به من خدمات تطوعية الى المستفيدين ، فلربما لا يجد في غير تلك الجهة من الاشخاص المعنوية الكفاءة ذاتها التي جعلته يقتنع انها الجهة الأجدر بالتعاقد معها ، وبذلك سيتعذر عليه الاستمرار في أداء العمل التطوعي محل العقد ومن ثم لا يكون مصير العقد حينها الا الانقضاء .

وعادة ما ينظم المشرع طرق واسباب انقضاء الاشخاص المعنوية ضمن قواعد قانونية عامة ، وأخرى خاصة . سنحاول التطرق لما يختص منها بمقام بحثنا ، بعد ان نستعرض بإيجاز موقف الفقه الإسلامي في هذا الصدد . ذلك لأننا سبق ان علمنا ان هذا الفقه قد عرف الشخصية المعنوية من خلال تطبيق مهم من تطبيقاتها ، الا وهو الوقف ، اذ رأينا ان الفقهاء المسلمين قد تعاملوا مع الوقف بسياق يستفاد منه إقرارهم له

([1]) محمد حسين منصور ، نظرية الحق ، منشأة المعارف ،الاسكندرية ، 1998 ، ص442.

بالشخصية المعنوية من خلال ما اوردوه في مسائلهم العملية من أحكام تتعلق به تنسجم في حقيقتها مع المفهوم الحديث للشخصية المذكورة ، اذ جعلوا منه محلاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، واثبتوا له أهلية وذمة مالية مستقلة تؤهله لإجراء العقود وتمنحه حق التقاضي ، وبذلك تبين لنا انه يمكن ان يمثل جهة من الجهات التطوعية المنظمة للعمل التطوعي من خلال إبرام عقود التطوع مع متطوعين يرغبون في تقديم خدماتهم لتحقيق أهداف وأغراض يسعى لها ذلك الوقف في أبواب الخير العام[1] ، ولكن قد يسأل سائل هنا ،هل لانتهاء الوقف اثر على عقد التطوع المبرم بينه وبين المتطوع ؟ وللإجابة عن هذا التساؤل يقتضي ان نسأل قبل ذلك هل ان الوقف ينتهي اصلاً ؟ وفي هذا نقول اننا لو اقتفينا آثار الفقهاء المسلمين فيما يتعلق بأحكامهم عن ديمومة الوقف او توقيته ، لوجدنا جانباً من الفقه الإسلامي يشترط التأبيد لصحة الوقف ، ويرى ان مقتضى الوقف أن يكون مؤبداً وان توقيته مبطل له[2] .

فوفقاً لهذا الرأي لا يمكن لنا ان نتصور انتهاءً لعقد التطوع المبرم مع جهة الوقف بسبب انتهاء الجهة المذكورة ، ذلك لان هذه الجهة ليس لها ان تنتهي ، فهي باقية على وجه التأبيد . اذ ان الوقف بحسب مفهوم هذا الرأي لا يرد الا على شيء له منفعة دائمة مؤبدة . كمنزل يوقف لينتفع به سكناً او تأجيراً ، او كأرض زراعية توقف لينتفع من

---

(1) انظر ص 97من هذا البحث .

(2) موفق الدين وشمس الدين ابني قدامة ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص239 . علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص349 .

بدل ايجارها او من انتاجها الزراعي ثم يصار بعد ذلك بالتصدق بالمنفعة او ببدلـه علـى الجهـة او الاشـخاص حسـب مـا مـبين في صـيغة حجـة الواقف[1] .

فاذا كان الامر كذلك فلا يمكن ان نتصور وقفاً وفق هذا الرأي يمكن ان يحدد له أجل ينتهي بحلوله ، ليستتبع بذلك انقضاء عقد التطوع الذي كان قد سبق ان أبرمته جهة الوقف تلك مع المتطوع للقيام بمهام تطوعية لخدمة ذلك الوقف او مستفيديه . كما لو التزم متطوع بصيانة الدار الموقوفة ، او بالعناية بمغروسات تلك الارض الزراعية التي اوقفت . فهذه الأوقاف ليس لها مدة تنتهي عندها ، وبالتالي فان عقد التطوع المبرم مع إحداها على عمل يتعلق بها لا يمكن ان ينتهي عن طريق انتهاء شخصية الجهة المنظمة له ، والتي هنا هي جهة الوقف ، لان هذه الأخيرة ليس لها نهاية ، وانما لذلك العقد ان ينقضي بطرق الانقضاء الأخرى المبينة في هذه الدراسة .

ولكن الفقه الاسلامي دائماً له متسع للرأي والرأي المقابل ، وها هنا هو يتسع ايضاً لاتجاه فقهي آخر لا يشترط التأبيد لصحة الوقف ، وانما يشترط في الموقوف ان يكون عيناً قابلة للبقاء مدة والانتفاع بها منفعة محللة[2] ، وهو بذلك لا يرى بطلان الوقف غير المؤبد[3] .

---

(1) للمزيد عن هذا الرأي في تأبيد الوقف في الفقه الاسلامي . انظر ، د. حسن محمد الرفاعي ، المصدر السابق ، ص5.

(2) المشكيني ، المصدر السابق ، ص568.

(3) عبد الاعلى الموسوي السبزواي ، مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام ، المجلد الثاني والعشرون ، الطبعة الأولى ، فجر الايمان ، بدون مكان طبع ، 1425 هـ ق - =

وبهذا قيل ان الوقف بحسب هذا المفهوم هو حبس مؤبد او مؤقت لمال للانتفاع المتكرر به او بثمرته في وجه من وجوه البر [1] . ويستدل على ذلك بما ورد عن بعض الفقهاء المسلمين من مسائل عملية تفيد بمضمونها المفهوم المذكور . فقد قيل مثلاً يصح وقف بناء او غراس في ارض مستأجرة لهما وان استحقا القلع بعد انقضاء مدة الاجارة [2] . فاستناداً لهذا الرأي الفقهي يمكن ان نتصور انقضاء عقد التطوع بانتهاء الوقف لانتهاء أجله . كما لو تعاقدت الجهة الواقفة للغراس على الارض المستأجرة – كما في التطبيق العملي السابق الذكر – مع متطوع التزم برعاية الاشجار الموقوفة المغروسة في تلك الارض ، فهذا العقد سينتهي حتماً بانتهاء وقف الاشجار المقترن بانتهاء مدة الاجارة ، اذ حينها ستستحق هذه الاشجار القلع فتفقد بذلك صفة الوقف لانتفاء

=1383 هـ ش ، ص23 ، هامش (49) . وعن الروايات الدالة على عدم اشتراط التأبيد في الوقف المروية عن اهل البيت (ع) ، انظر ، علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء التاسع ، ص70 .

(1) د. منذر قحف ، الوقف الاسلامي ، تطوره – ادارته – تنميته ، الطبعة الأولى ، دار الفكر ، دمشق ، 1421 هـ - 2000م ، ص62 . و للمزيد عن الاتجاهين الفقهيين الاسلاميين حول اشتراط التأبيد في الوقف من عدمه ، انظر ، د. حمدي رجب عبد الغني حسن ، الوقف بين التأبيد والاستبدال في الفقه الاسلامي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1424 هـ - 2003 م ، ص41.

(2) محمد بن ابي العباس احمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي المصري الانصاري الشهير بالشافعي الصغير ، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج ، الجزء الخامس ، الطبعة الأولى ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، 1426 هـ -2005 م ، ص257. وتطبيقات اخرى عن الوقف المؤقت ، انظر ، الحبيب بن طاهر ، المصدر السابق ، الجزء السادس ، ص396. ابو القاسم الموسوي الخوئي ، صراط النجاة في اجوبة الاستفتاءات ، تعليق ، جواد التبريزي ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ، مطبعة باقري ، قم 1425 هـ - 2004 م ، ص174.

منفعتها ، ومن ثم لا يكون لعقد التطوع الوارد على عمل متعلق بها مسوغ للبقاء .

اما في الفقه القانوني فلا يبدو فيه اختلاف بشأن انتهاء الاشخاص المعنوية عموماً ، سواء أكانت عامة أم خاصة ، كالذي شهدناه في الفقه الاسلامي من اختلاف بشأن انتهاء الوقف .

فبالنسبة لأشخاص القانون العام ، كالمؤسسات العامة التي تحتضن وتنظم عملاً ، يمكن لنا ان نتصور انتهاء مؤسسة من هذا القبيل بقرار يصدر بإلغائها او بدمجها مع مؤسسة اخرى استناداً لما يطلق عليه في فقه القانون الاداري (مبدأ تكييف المرفق العام وقابليته للتغيير والتعديل) والذي يفيد بان للسلطة العامة التي انشأت شخصاً معنوياً ان تلغي ذلك الشخص او تدمجه مع اخر حسب ما تراه في ذلك تحقيقاً للمصلحة العامة[1].ولا شك ان الغاء الشخص المعنوي هو انهاء لشخصيته القانونية[2] ، وهذا الانهاء يستتبع بالضرورة انقضاء عقد التطوع المبرم بينه وبين المتطوع لانعدام شخصية الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وبالتالي فقدان صلاحيتها في ممارسة اي حق من الحقوق او تحمل اي التزام من الالتزامات . وكذلك الأمر في حالة الدمج ،

(1) للمزيد انظر ، د. محمد نشطاوي ، المصدر السابق ، ص88. د. هيام مروة ، القانون الاداري الخاص ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1423 هـ - 2003م ، ص58.

(2) عن انتهاء الشخصية القانونية بإلغاء الشخص المعنوي العام ، انظر ، قرار مجلس شورى الدولة رقم (39) في 2006/5/25 ، مجلس شورى الدولة ، قرارات وفتاوي مجلس شورى الدولة لعام 2006 بدون مكان وسنة طبع ، ص120 . وقرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (423) في 2008/5/6 ، وقرارها رقم (442) في 2008/5/12 (غير منشورين) .

فالشخص المعنوي اذا ما أُدمج مع غيره زالت شخصيته القانونية وانتهت سلطة مديره في تمثيله وانتفت ممارسته لحقوقه[1] . وعليه فإننا نرى ان ذلك يحتم انقضاء عقد التطوع المبرم من قبله مع المتطوع . واذا ما اراد الشخص الناشئ عن الاندماج استمرار العمل التطوعي محل العقد المذكور فعليه إبرام عقد جديد مع المتطوع ان رغب الأخير بذلك لان المتطوع كان قد وضع في اعتباره عند تعاقده على العمل التطوعي ما تتمتع به الجهة المندمجة من مؤهلات وخصائص وقدرات جعلته يقتنع بها كطرف يبرم معه عقداً للعمل التطوعي ، وعندها لم تكن الجهة الناشئة عن الاندماج بحسبانه ، وعليه فلا يلزم بالعمل مع الأخيرة الا اذا بادر هو عن قناعة في إبرام عقد تطوع جديد معها .

اما على صعيد أشخاص القانون الخاص ، فقد سبق لنا القول بان الجمعيات والمؤسسات الخاصة لاسيما تلك التي يطلق عليها اليوم اصطلاح المنظمات غير الحكومية ، تشكل المجال الأرحب لاستيعاب المتطوعين وتنظيم العمل التطوعي بهدف تحقيق المصلحة العامة وبلوغ الأهداف المشتركة لكل من جهة التطوع والمتطوع ، مما يحتم ان يترتب على انتهاء الشخصية القانونية لتلك الجهة انقضاءً للعلاقة التعاقدية

([1]) يستفاد هذا المضمون من قرار محكمة النقض المصرية رقم (283) في 1966/3/15 . انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص283 . وقرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق رقم (160) في 1971/1/27 . ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز- قسم قانون المرافعات المدنية – المصدر السابق ، ص91.

التي تشكلت بينهما بناءً على ذلك الانسجام بالأهداف ، المتجسد بالعمل التطوعي كنشاط مشترك بينهما .

ومن الطرق التي تنتهي بها الشخصية المعنوية لهذه الجهات من الجمعيات والمؤسسات الخاصة والمنظمات غير الحكومية ، هي الحل والاندماج والانقسام [1] .

فبالنسبة للحل سواء أكان إلزامياً بقرار من سلطة إدارية او قضائية ، أم كان اختيارياً بقرار من الهيئة العليا الحاكمة في الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، فانه ينهي الشخصية المعنوية لتلك الجهة [2] .

ولكن قد يجدر بنا ان نشير هنا الى ان ضمان استقلالية المنظمات العاملة في المجال التطوعي يقتضي الحد من حالات الحل الالزامي لها [3] . واعتبار ذلك الطريق الأخير الذي تلجأ اليه السلطات الرسيمة في حالات الانتهاكات الخطيرة من قبل هذه المنظمات . وفي حالة إقراره فيجب ان يتم تحت سلطان القضاء وولايته العامة ، بقرار يصدر من المحكمة ، وحتى في حالة تخويل جهة إدارية مختصة صلاحية حل هذه المنظمات فينبغي ان يبقى للأخيرة حق الطعن على قرارات تلك

---

(1) محمد حسين منصور ، المصدر السابق ، ص443 .

(2) بهذا المضمون انظر ، عبد الباقي البكري وزهير البشير ، المصدر السابق ، ص301 . وعن سلطة القضاء في حل الجمعيات ، انظر – قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (178) وقرارها رقم (188) في 1975/9/27 . مجموعة الأحكام العدلية ، المصدر السابق ، العدد الثالث ، السنة السادسة ، 1975 ، ص285 .

(3) المادة (2 / أولاً) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي نصت على ان من ضمن أهداف القانون هو الحفاظ على استقلالية هذه المنظمات وفق القانون .

الجهة قضائياً [1] . ولعل الاسلوب الأمثل في هذه الحالة ان يشترط المشرع على الجهة الادارية المخولة حق حل المنظمة او إلغائها ان تلجأ الى المحكمة وتطلب اتخاذ ذلك الإجراء قضائياً . وهذا هو ما انتهجه المشرع العراقي في قانون المنظمات غير الحكومية . فبعد أن اقرّ اصلاًعاماً بان (يكون حل المنظمة اما اختيارياً بقرار من أعضائها وفق نظامها الداخلي او قضائياً وفق قرار من المحكمة) [2] ، فقد أتبع ذلك بحكم منح فيه دائرة المنظمات غير الحكومية في الامانة العامة لمجلس الوزراء صلاحية فرض بعض العقوبات على هذه المنظمات تصل الى عقوبة الحل ولكنه قيد فرض هذه العقوبة بصدور قرار قضائي بناءً على طلب من الدائرة المذكورة وفي حالات محددة على سبيل الحصر ، فجاء النص بالصيغة الآتية (مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الأخرى تتعرض المنظمة عند مخالفتها أحكام هذا القانون للعقوبات التالية - - - - - - ثانياً – الحل ، يصدر بقرار قضائي بناءً على طلب من الدائرة وذلك في احدى الحالات الاتية :أ- اذا مارست نشاطات تتعارض مع أهدافها المرسومة بنظامها الداخلي المنصوص عليها في هذا القانون . ب- اذا ثبت انها قامت بمخالفة القوانين العراقية النافذة . جـ - اذا لم تقم بإزالة المخالفة رغم تنبيهها وتعليق عملها واستنفاذ طرق

---

(1) للمزيد ، انظر ، ليون آيايرش وروبرت كوشين وكارلو دبليو سايمون ، المصدر السابق ، ، ص48 . سالم روضان الموسوي ، الرقابة القضائية على اعمال مؤسسات المجتمع المدني ، مقال منشور في جريدة النبأ العدد (80) لشهر ذي الحجة 1426 – كانون الثاني 2006 ، متوفر على الموقع – www.annaba.org

(2) المادة (21) من القانون المذكور .

الطعن في شأن التعليق)[1] . ويبدو ان المشرع في هذا النص اراد تكريس حكم القواعد العامة في القانون المدني المتعلقة بحل المؤسسات الخاصة . اذ نصت المادة (59) منه على انه (يجوز لمحكمة البداءة التابع لها مركز المؤسسة ان تقضي بالإجراءات الآتية ، إذا طلبت منها ذلك الجهة المختصة بالرقابة - - - - جـ- الحكم بإلغاء المؤسسة - - - -)[2] .

وبقدر تعلق الامر بجمعية الهلال الأحمر العراقي فإن قانون الاعتراف بالجمعية النافذ لم يتطرق الى أحكام حلها . ولكن النظام الأساسي للجمعية أعطى للهيئة العامة باعتبارها الهيئة العليا الحاكمة في الجمعية ، الحق في (ان تقرر بأغلبية ثلثي اعضائها حل الجمعية حلاً اختيارياً)[3] . وقد يسأل سائل ، الا يمكن تطبيق قواعد الحل الواردة في قانون المنظمات غير الحكومية التي سبق ذكرها على جمعية الهلال الأحمر العراقي ؟ واجابة على هذا التساؤل نقول لا يمكن اخضاع الجمعية المذكورة فيما يتعلق بأحكام حلها الى ما ورد في قانون المنظمات غير الحكومية ذلك لان الأخير قد أخرج من نطاق أحكامه (الجمعيات المؤسسة بموجب قوانين خاصة)[4] ، ومن خلال تتبع التسلسل التاريخي لواقع تأسيس جمعية الهلال الأحمر العراقي

([1]) المادة (23) من القانون المذكور .

([2]) وعن عدم شرعية الحل الاداري لمؤسسات المجتمع المدني ، انظر ، قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق، رقم (96) في 2006/8/30 (غير منشور) .

([3]) المادة (السابعة عشرة) من النظام المذكور .

([4]) المادة (33 / ثالثاً) من القانون المذكور .

واستطلاعحقيقة مركزها القانوني سنلاحظ أنها حظيت باعتراف الحكومة العراقية بالقانون رقم (40) لسنة 1934 وبه تم إسباغ الصفة الشرعية عليها بعد ان كانت قد تأسست فعلياً قبل صدور القانون المذكور[1] ، وتعزز ذلك الاعتراف بالاعتراف بشخصيتها المعنوية بالقانون رقم (131) لسنة 1967[2] وبذلك يظهر ان الجمعية تخضع الى أحكام القواعد العامة في الحل وليس لأحكام قانون المنظمات غير الحكومية لأنها لاتخضع لأحكام الأخير اصلاً .

وخلاصة كل ما تقدم ان حل الجهة المنظمة للعمل التطوعي سواء كان اختيارياً ام الزامياً ، فان مؤداه انهاء الشخصية المعنوية لتلك الجهة[3] .

واذا كان الحل بشكليه ينهي حياة الجهة التطوعية ويعدم وجودها المادي ومن ثم يفقدها شخصيتها القانونية ، فان ثمة طريق آخر

([1]) انظر قرار مجلس شورى الدولة رقم (46) في 2005/9/11. صباح صادق جعفر الانباري ، مجلس شورى الدولة ، المصدر السابق، الجزء الأول ، ص150 .

([2]) بموجب المادة (1 /1) من القانون المذكور . وقد جاء في الاسباب الموجبة للقانون مايلي (كانت الحكومة العراقية قد شرعت القانون رقم (40) لسنة 1934 بقصد اعلان اعترافها بجمعية الهلال الأحمر العراقية بقانون خاص تنفيذاً للالتزامات الدولية المماثلة في اتفاقية جنيف التي انضمت اليها الحكومة بالقانون رقم (24) لسنة 1955 اسوة بالدول الاخرى الا ان هذا القانون لم يتضمن الاعتراف بالشخصية المعنوية للجمعية وتمتعها بالحقوق التي تتمتع بها الجمعيات المماثلة في البلاد الاخرى لعدم وجود تشريع مدني ينظم هذه الشخصية ويقر لها تلك الحقوق التي جاء بها القانون المدني) .

([3]) انظر ، انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء الثاني ، ص 70 . وقد قضي انه (اذا حُلت الجمعية فقد انقضت شخصيتها القانونية). نقض مدني مصري رقم (529) في 1979/12/26 . انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931 ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص 654 .

يفقدها الشخصية القانونية دون ان يعدم الوجود المادي لها ، وذلك من خلال اندماجها مع غيرها . فالجهة المندمجة في حقيقة أمرها لاترغب بإنهاء وجودها الواقعي أواعدام تأثيرها الاجتماعي ، بل العكس هي تهدف الى زيادة قدراتها وتنميه مواردها عبر اندماجها مع غيرها من الجهات التطوعية ، ولكن ذلك يستتبع في الوقت نفسه فقدان لوجودها القانوني وشخصيتها المعنوية [1] .

واذا كان انقضاء الشخصية المعنوية لجهات التطوع الخاصة عن طريق الحل يمكن ان يكون الزامياً كما لاحظنا ، فان الاندماج لا يمكن الا أن يكون اختيارياً إرادياً بقرار يُتخذ من أعلى هيئة حاكمة فيها ، وذلك وفق الضوابط والمحددات التي يرتأي المشرع تحديدها للسماح لهذه الجهات بالاندماج مع بعضها [2] . وعليه فلا يجوز ان يصدر أمراً قضائياً أو إدارياً يلزم جهة تطوعية خاصة بالاندماج مع غيرها [3] ، والى هذا المضمون اشارت المادة (21/ أولاً) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي حين نصت على انه (للمنظمات غير الحكومية ذات الأهداف المتماثلة او المتقاربة ان تندمج مع بعضها وتؤلف منظمة واحدة بنظام داخلي وفقاً للنظام الداخلي لكل منها) . فالمشرع عين في هذا

([1]) عبد الواحد كرم ، الوجيز في قانون التعاون ، دار الطبع والنشر الاهلية ، بغداد ، 1972 ، ص233.

([2]) ليون أي ايرش وروبرت كوبشنوكار لادبليو .سايمون ، المصدر السابق ، ص48.

([3]) ويتجلى لنا هنا الاختلاف ما بين هذا الاندماج والاندماج الذي لاحظناه في جهات التطوع من اشخاص القانون العام حيث يصدر في هذه الاخيرة قرار اداري بالاندماج حتى لو كان دون رغبة الجهات المندمجة أو إحداها .

النص المحددات الواجب الالتزام بها عند اندماج منظمتين غير حكومتين او اكثر بان تكون جميعاً ذات أهداف متماثلة او متقاربة . وان يقر للمنظمة الجديدة الناشئة عن الاندماج نظام داخلي متوافق مع النظام الداخلي لكل من المنظمات المندمجة .

وعبارة (للمنظمات - - - - -) الواردة في النص تشير الى ان الاندماج هو إجراء طوعي تختاره هذه المنظمات بمحض إرادتها الخالصة . اما عبارة (تؤلف منظمة واحدة) فهي تعني انتهاء استقلالية وشخصية المنظمات المندمجة بتلك المنظمة الواحدة ، بحيث لم يبق للمنظمات المذكورة أية شخصية قانونية بعد اندماجها لتفسح المجال بذلك للمنظمة الجديدة لأن تكتسب الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة تسجيلها وفق الإجراءات المطلوبة في القانون [1] .

واذا كانت المنظمات تهدف من الاندماج تعزيز قدراتها وتنمية مواردها ، وتسلكه كطريق للتعاون والتنسيق فيما بينها ، ولكن به تفقد شخصيتها وتذوب في الشخصية المعنوية المستحدثة من اندماجها ، فإننا نلاحظ ان هناك طرقاً اخرى قد تؤدي الى نتيجة مشابهة وتحقق

([1]) انظر ، المادة (21 / ثانيا وخامسا) من قانون المنظمات غير الحكومية ، وتجدر الاشارة الى ان انتهاء الشخصية المعنوية عن المنظمة باندماجها مع غيرها ليس بالجديد الذي جاء به قانون المنظمات غير الحكومية العراقي ، اذ هو مبدأ مقر في القضاء قبل تاريخ صدور هذا القانون . انظر ، نقض مدني مصري رقم (304) في 1964/5/14 ، انور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ انشائها سنة 1931، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص627 .وانظر كذلك قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (46) في 1971/6/24 ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – قسم قانون المرافعات المدنية ، المصدر السابق ، ص240 .

أهـدافاً مماثلـة لمـا عليـه في الانـدماج ، كإنشـاء التحالفـات وتأسـيس الاتحـادات وتشـكيل الشـبكات ، فهـذه كلها قد تشترك مـع الانـدماج من حيث الهدف والنتيجة ولكن تختلف عنه من حيث احتفـاظ المنظمـات والجهات المشـاركة في هذه التكتلات باستقلاليتها وشخصيتها المعنوية ولا تفقدهـا حتى لو نشأت شخصية معنوية جديدة من جراء هـذا التحـالف او الاتحـاد او التشبيك[1].

والى هذا المفهوم من صور التعـاون أشـارت المـادة (28) مـن قـانون المنظمات غير الحكومية العراقي اذ جاء فيها (أولاً : لأي منظمتين غير حكـوميتين او اكثـر مسـجلة في جمهوريـة العـراق وفـق أحكـام هـذا القـانون تأسيس شبكة منظمـات غير حكوميـة - - - - ثالثـاً : تكتسـب الشـبكة شخصـية معنويـة مسـتقلة عـن شخصـية المنظمـات الداخلة فيها - - - -) . فالعبارة الأخيرة في النص المذكور تفيد ان شخصية المنظمات لا تتأثر بتشكيل الشبكة ، رغم إقرار الشخصية المعنويـة للأخـيرة ، ذلـك لان هـذه الشخصية مسـتقلة عـن شخصـية تلـك المنظمات . وبهذا تتجلى نقطة الاخـتلاف الجوهريـة بـين هـذه الحالـة وبـين حالة الاندماج السالفة الذكر[2] .

([1]) للمزيد عن هذه المصطلحات من حيث مفهومها وأهدافها ، انظر ، د. مدحت محمد ابو النصر ، المصدر السابق ، ص283. فادموا الن واخرون ، المصدر السابق ، ص73.

([2]) لم تتطرق اغلب قوانين التطوع المقارنـة محل البحث الى الاندماج ولا الى الصور الاخرى من التعاون السالفة الذكر . ويبدو انهـا ارادت إخضـاعها للقواعد العامـة في هذا المجـال أوالـى القوانين الخاصـة بـإجراءات انشـاء وتسـجيل المنظمـات والجمعيـات . امـا قانون تنظيم العمل الطوعي والانساني السوداني فقد تعرض للإجراءات المذكورة =

اما فيما يتعلق بجمعية الهلال الأحمر العراقي فإننا نرى تعذر امكانية اندماجها مع جهة تطوعية اخرى. وذلك بلحاظ قانون الاعتراف بشخصيتها . ففي الوقت الذي منح هذا القانون الشخصية المعنوية للجمعية المذكورة ، وعدّها من الجمعيات ذات النفع العام [1] ، الا انه لم يمنحها حق الاندماج مع غيرها ، وبالتالي فاذا ما اندمجت وتأسست جمعية جديدة فعند ذاك سنكون امام فراغ قانوني تجاه الشخصية المعنوية للجمعية الجديدة المستحدثة . ذلك لان قانون الاعتراف النافذ يقر للجمعية الحالية بالشخصية المعنوية اما الجمعية التي ستستحدث من اندماج هذه مع غيرها فتلك لن تحظى بالاعتراف بشخصيتها المعنوية بموجب القانون ذاته لأن هذا الاخير ليس معنيا بها ، وهذا يعنيان اندماج جمعية الهلال الأحمر العراقي مع غيرها سيفقدهاشخصيتها المعنوية التي اقرّها لها المشرع دون ان يكون هناك إقرار قانوني وفق القانون النافذ بالشخصية المعنوية للجهة المستحدثة من الاندماج .

ولا ريب ان موقف المشرع العراقي في عدم منحه حق الاندماج لجمعية الهلال الأحمر العراقي مع غيرها يستقيم مع مبدأ الوحدة المقر

=و نص في الفصل الثالث فقرة (2/15) منه على انه (يجوز للمنظمات غير الحكومية أو الخيرية ، أو منظمات المجتمع المدني ، ذات الاغراض المشابهة والمسجلة وفق أحكام هذا القانون انشاء شبكات فيما بينها ومعالم نظمات الاقليمية والدولية الاخرى، بغرض تبادل الخبراتوتطويرادائها المهنيوحشدالجهودالمشتركة) . اضافة الى فقرات اخرى أوردها المشرع السوداني في الفصل نفسه حول جواز انشاءاتحادات أوتحالف اتب النسبة للمنظمات ذات الاغراض المشتركة.

([1]) المادة (1 / 3) من القانون المذكور ، بموجب قانون التعديل الأول رقم(86) لسنة 2001 . والأخير منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (3904) في 2001/12/11.

ضمن مبادئ الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر ، والذي مؤداه أنه (لا يمكن ان توجد في اي بلد سوى جمعية واحدة للصليب الأحمر او الهلال الأحمر) [1] . الأمر الذي يعني انعدام وجود جهة تطوعية مماثلة لأهداف ومهام جمعية الهلال الأحمر العراقي يمكن للأخيرة ان تندمج معها .

ولكن الأمر مختلف فيما يتعلق في اشتراك الجمعية المذكورة في اتحادات وتحالفات محلية او دولية، لان ذلك لا يتنافى وأحكام قانون الاعتراف بشخصيتها ، لأنها ستظل محتفظة بهذه الشخصية . فضلاً عن ان نظامها الاساسي قد اقرّ لها (توثيق الصلة وتبادل المعونة والمعرفة بينها وبين الاتحادات والمنظمات والجمعيات والهيئات واللجان ذات الصلة المحلية والعربية والدولية) [2] . الأمر الذي يبيح لها العضوية في أي اتحاد او تحالف او شبكة ما دام ذلك لا يؤثر على شخصيتها القانونية .

وبقي ان نشير الى ان من أسباب انتهاء الشخصية القانونية للجهة التطوعية هو ما قد تتعرض له تلك الجهة من انقسام بقرار تتخذه الهيئة الحاكمة فيها فينشأ من جراء ذلك شخصين معنويين او اكثر ، وكل واحد منها مختلف عن شخصية الجهة ذاتها المنقسمة على نفسها . فقد ترى جهة التطوع ان أنشطتها ومهامها قد زاد حجمها وتنوعت مجالاتها الى حد يقتضي منها ان تنقسم الى اكثر من جهة لتختص كل واحدة

([1]) ديباجة النظام الاساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر . وقد اقر هذا المبدأ في النظام الاساسي لجمعية الهلال الأحمر العراقي في المادة (الثالثة) منه حسب التعديل الثاني للنظام المذكور ، سبقت الاشارة اليه في ص 19 من هذا البحث .

([2]) المادة (الرابعة / ح) من النظام المذكور .

منها بنوع اواكثر من هذه الانشطة والمهام . فيصدر بذلك قرار من هيئتها العليا مفاده تقسيم تلك الجهة وتكوين شخصيات معنوية جديدة بحسب ما تراه أنه يفي بالغرض لأداء انشطتها على أحسن وجه . وبالتالي فان الجهة الاصلية تفقد شخصيتها لتظهر مكانها شخصيات جديدة[1].

والجدير بالذكر ان قانون المنظمات غير الحكومية لم يتطرق الى حكم انقسام المنظمة [2] . ولكن ذلك لا يعني منع القيام به . اذ لا يوجد نص ينافي اتخاذ اجراء من هذا القبيل من قبل المنظمات الخاضعة لأحكام القانون المذكور . وبالتالي فإننا نرى ان أية منظمة غير حكومية اذا ما ارادت الانقسام على نفسها وصدر قرار بذلك من الهيئة الحاكمة فيها كان لها ذلك بشرط إتباع أحكام التأسيس بموجب القانون نفسه[3]، فيما يتعلق بتأسيس المنظمات المستحدثة من جراء الانقسام .ولكن الأمر نراه مختلفا بالنسبة لجمعية الهلال الأحمر العراقي ، إذ نرى أن مبدأ الوحدة السالف الذكر يحول دون امكانية منح الحق للجمعية المذكورة بالانقسام على نفسها ، لأن ذلك يعني إيجاد اكثر من جمعية واحدة للهلال الأحمر في العراق وهذا مناف للمبدأ المذكور .

([1]) للمزيد عن مفهوم الانقسام في المنظمات التطوعية ، انظر ، ليون أي ايرش وروبرت كوشبن وكارلا دبليو . سايمون ، المصدر السابق ، ص48 .

([2]) وكذلك فعلت جميع قوانين التطوع المقارنة محل البحث .

([3]) أي أحكام التأسيس الواردة في المادة (5) من القانون المذكور .

وعلى ضوء المعطيات المتقدمة يمكن لنا أن نخلص بالقول ان المعيار هنا في انقضاء عقد التطوع من عدمه هو انتهاء الشخصية المعنوية للجهة المنظمة للعمل التطوعي . فأي اجراء من الإجراءات المتقدمة اذا كان مؤداه انتهاء الشخصية المعنوية للجهة المنظمة للعمل التطوعي فان ذاك سيحتم انقضاء عقد التطوع ، لما سبق من قولنا أن المتطوع قد وضع في حسبانه وتقديره الاعتبار الشخصي للجهة التي تعاقد معها ، مما يقتضي ان يؤدي انتهاء تلك الشخصية انتهاءً لذلك الاعتبار الذي كان معتمداً لدى المتطوع عند إبرامه لعقد التطوع معها . والعكس في حال إن لم يؤدِ الاجراء الى انتهاء الشخصية المعنوية للجهة المنظمة للعمل التطوعي ، فان عقد التطوع حينها لا يتأثر ، لان الاعتبار الشخصي المتعلق بجهة التطوع لا زال قائماً لدى المتطوع ولم ينتقص شيء مما كان قد اعدّ له حساباً وتقديراً عند إبرامه للعقد .

ثانياً: انتهاء شخصية المتطوع

تبين لنا مما سبق ان المتطوع هو دائماً شخص طبيعي اي انه انسان ، واذا كانت شخصية الانسان مرتبطة بحياته ، فانه بالموت الذي هو حق على جميع بني البشر ينتقل من العالم المادي الدنيوي الذي يعيشه الى عالم الغيب الأخروي . لذا نلاحظ ان الموت بالمفهوم الاسلامي ليس امراً عدمياً معناه الفناء ، بل هو في نظر القرآن الكريم امر وجودي به تنتقل النفس الانسانية من عالم الى آخر، وقد عُبّر عن الموت في كثير

من الآيات الكريمة بالوفاة [1] ، والتي تعني تسليم الروح واستعادتها من الجسد بواسطة الملائكة [2] . وبذلك تنتفي شخصية الانسان المتعلقة بهذه الحياة الدنيا بلحاظ ما يتسبب به الموت من مفارقة الروح للجسد [3] . واستناداً للمفهوم المتقدم نستطيع القول ان الموت ليس الا عارضاً سماوياً به يكون الانسان عاجزاً عجزاً تاماً فتنعدم اهليته وبه ينهدم التكليف لما يمثله من اعدام لقدرة الانسان بالكامل ، ومما لا شك فيه ان انعدام القدرة يتنافى مع التكليف الشرعي، لان الغرض من هذا

([1]) كما في قوله تعالى (اللَّهُ يَتَوَفَّى الْأَنفُسَ حِينَ مَوْتِهَا وَالَّتِي لَمْ تَمُتْ فِي مَنَامِهَا) سورة الزمر ، من الآية (42) . أو كما في قوله تعالى (قُلْ يَتَوَفَّاكُم مَّلَكُ الْمَوْتِ الَّذِي وُكِّلَ بِكُمْ ثُمَّ إِلَى رَبِّكُمْ تُرْجَعُونَ) سورة السجدة ، الآية (11) . أو كما في عبارة= =(نَتَوَفَّيَنَّكَ) في الآية (46) من سورة يونس ، والآية (40) من سورة الرعد ، والآية (77) من سورة غافر .

([2]) للمزيد عن حقيقة الموت ، ومعنى كلمة الوفاة في تفسير الآيات الكريمة في الهامش السابق ، انظر ، محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، فتح القدير من علم التفسير ، الطبعة الأولى ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت 1421 هـ - 200 م ، ص1383 ، ص1539. ابو محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي الشافعي ، المصدر السابق ، المجلد الثالث ، ص430، المجلد الرابع ، ص70. فخر الدين الطريحي ، تفسير غريب القرآن الكريم ، تحقيق ، محمد كاظم الطريحي ، الطبعة الثانية ، دار الاضواء ، بيروت ، 1406هـ - 1986م ، ص77 . ناصر مكارم الشيرازي ، الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل ، المصدر السابق ، الجزء الثالث عشر ، ص74 ، الجزء الخامس عشر ، ص67 . المولى محسن الملقب بالفيض الكاشاني ، تفسير الصافي ، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى ، مؤسسة الاعظمي للمطبوعات ، بيروت ، 1429هـ - 2008 م ، ص119 ، ص244.

([3]) بما يمثله الموت من صفة وجودية خلقت ضداً للحياة .علي بن محمد بن علي الجرجاني ، المصدر السابق ، ص212.

التكليف هو أداؤه عن اختيار وقدرة ، ولا خلاف ان لا قدرة مع الموت[1] .

اما فيما يتعلق بالالتزامات التعاقدية ومدى أثر الموت عليها ، فان المتتبع لأحكام الفقه الاسلامي يلاحظ ان هناك عقوداً اتفق الفقهاء على عدم تأثرها بموت احد المتعاقدين لان الغرض منها يتم بعد الايجاب والقبول فوراً فلا تحتاج الى العاقدين واهليتهما بعد انعقادها كالبيع الذي يفيد تملك المشتري المبيع ، وتملك البائع الثمن فور انشائه ان لم يكن مقروناً بالخيار[2] . فاذا مات احد العاقدين او كليهما بعد إتمام العقد وانتقال ملكية البدلين فلا أثر لذلك الموت على هذا العقد .

وهناك عقود اختلف الفقهاء المسلمون بشأنها ، فيما اذا كانت تنتهي بموت أحد العاقدين او كليهما ام لا كما في عقد الإجارة والمزارعة والمساقاة[3] . بينما توجد عقود اخرى اتفق الفقهاء على انهائها

([1]) د. عبد الكريم زيدان ،المدخل لدراسة الشريعة ، الطبعة الأولى ، المطبعة العربية ، بغداد، 1383هـ-1964م ، ص110 . الموسوعة الفقهية ، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية – الكويت ، المصدر السابق ، الجزء التاسع والثلاثون ، ص254.

([2]) وفي هذا الصدد قيل (ان الملك ينقل الى المشتري بنفس العقد) الا (اذا اشترط الخيار فمات من له الخيار اثناء الخيار انتقل الخيار الى وارثه) . فعقد البيع لا يتأثر بالموت الا اذا كان مقروناً بالخيار . انظر ، يحيى بن ابي الخير بن سالم بن اسعد بن عبد الله ابن محمد بن موسى بن عمران العمراني ، المصدر السابق ، المجلد الخامس ، ص31. ابو محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم ، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص336. المولى بن محمد مهدي النراقي، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص242 . محمد العباس بن محمد امين بن محمد المهدي الحنفي المصري ، الفتاوي المهدية في الوقائع المصرية على مذهب الامام ابي حنيفة ، الجزء الرابع ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2001 ، ص5. المشكيني ، المصدر السابق ، ص112.

([3]) فقيل مثلاً ، ان ابا حنيفة والثوري والليث ، عندهم عقد الاجارة ينفسخ بالموت لان الإجرة تستحق عندهم جزءاً فجزءاً بقدر ما يقبض من المنفعة ، وعند الجمهور لا ينفسخ . ابو الوليد بن احمد بن محمد بن احمد بن الرشد القرطبي الاندلسي ، المصدر السابق ،=

بموت احد العاقدين او كليهما ، كعقد الوكالة والإعارة والإيداع والشركة [1].

اما الفقه القانوني فهو ينظر الى الموت بوصفه الحد الذي عنده تنتهي شخصية الانسان فيصبح غير اهل لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات [2].

=ص151 وانظر ايضا ، علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص338. ابو محمد علي بن سعيد بن حزم ، المصدر السابق ، الجزء الثامن ، ص225. محمد العباس بن محمد امين بن محمد المهدي الحنفي المصري ، المصدر السابق ، الجزء الثالث ، ص144. زين العابدين بن علي العاملي ، مسالك الافهام الى تنقيح شرائع الاسلام ، تحقيق ونشر مؤسسة المعارف الاسلامية ، المجلد الخامس ، الطبعة الأولى ، قم ، 1425 هـ ق ، ص10 . د. وهبة الزحيلي ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص3134.

([1]) انظر، علي بن الحسين الكركي ، المصدر السابق ، الجزء السادس، ص273 . عبد الاعلى الموسوي السبزواي ، مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام ، المصدر السابق ، المجلد الثامن عشر ، ص273. محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق،المصدر السابق،الجزء الرابع،ص199،ص249. شمس الدين ابوبكرمحم دبناب يسهل السرخسي ، المصدر السابق،الجزءالتاسع عشر،ص15. زين الدينبنعلي العاملي،المصدر السابق،المجلدالخامس،ص246 . ابواسحاق الشيرازي،المهذب في فقها لامام الشافعي، تحقيق وتعليق،د. محمدالزحيلي ،الجزءالثالث، الطبعة الأولى، دار القلم، بيروت، 1417هـ - 1996 م،ص341 ،ص474 . يحيى بنابي الخيربنسالمبنا سعد بن عبد الله ابن محمد بنموسى بنعمران العمراني،المصدر السابق،المجلدالسادس،ص350 ،ص409 ،المجلدالسابع،ص316 . د. الصادق عبدالرحمن الغرباني ، المصدر السابق، الجزءالثالث،ص535.

([2]) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، النظرية العامة للحق ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2005 ، ص91 . محمد حسين منصور ، المصدر السابق ، ص295 . د. نبيل ابراهيم سعد و د. محمد حسن قاسم ،المصدر السابق ، ص134.اما عن تحديد مفهوم الموت من الناحية القانونية انظر ، د. محمد محمد احمد سويلم ، موت الدماغ – دراسة طبية قانونية فقهية معاصرة ، الطبعة الأولى ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1431 هـ - 2010 م ، ص65. عبد الباقي البكري وزهير البشير ، المصدر السابق ، ص283 . د. عبد القادر الفار ، المصدر السابق ، ص161 .

والى هـذه النهايـة اشـار المشـرع العراقـي بقولـه (تبـدأ شخصـية الانسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته)[1] .

اما عن أثر الموت على الالتزامات العقدية ، فان الاتفاق منعقـد في الفقـه المـدني علـى ان العقـد الـذي تكـون فيـه شخصـية المتعاقـدين او أحـدهما محـل اعتبـار فهـو ينقضـي بمـوت ذلـك المتعاقـد الـذي تكـون شخصيته محل اعتبار فيه[2] . كما في عقد الإعارة مثلاً ، اذ ينقضـي هذا العقد بموت المستعير ، لأن شخصيته محل اعتبـار لـدى المعيـر . فهـذا الأخير قصـد ان يعيـره هـو فـلا تنتقـل الإعـارة الى ورثتـه الا اذا وجـد اتفـاق على غير ذلك . أما موت المعير فلا ينهـي الإعـارة وانمـا تنتقـل التزاماتـه في حدود تركته[3] .

وكـذلك عقـد الوكالـة في الفقـه المـدني قـائم علـى الاعتبـار الشخصـي ، ولكـن هـذا الاعتبـار يتعلق بطرفي العقـد وليـس بطـرف واحـد

([1]) انظـر المـادة (1/34) مـن القـانون المـدني العراقـي . المـادة (29) مـن القـانون المـدني المصـري (موافق) . وفـي هـذا قضـي بمـا يفيـد بـان الشـخص اذا مـات (زالـت شخصـيته بالوفاة) ، قرار محكمة التمييز الاتحادية في جمهورية العراق ، رقم (1180) في= =1987/7/20 . ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية فـي قضـاء محكمـة التمييـز – قسـم قانون المرافعات المدنية ، المصدر السابق، ص276 .

([2]) يرى الفقه المدني ان جُلّ عقود التبرع من العقود القائمـة علـى الاعتبـار الشخصـي ، انظر ، د.محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد ، الالتزامات ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص58 . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص47 . د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص33.

([3]) عبـد الـرزاق احمـد السـنهوري ، الوسـيط ، المصـدر السـابق ، الجـزء (6) ، المجلـد الثـاني ، ص1557 . د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد – العقـود المسـماة ، المصـدر السـابق ، الجـزء الثـاني ، ص308. انـور طلبـة ، العقـود الصـغيرة ، المصـدر السابق ، ص151 . الان بينابنت ، القـانون المـدني – العقـود الخاصـة المدنيـة والتجاريـة ، المصدر السابق ، ص345 .

كما لاحظنا ذلك في عقد الإعارة . وبالتالي فلو مات الموكل او الوكيل فان الوكالة تعتبر منتهية [1] .

وهذا الذي اقرّه الفقه ، قننه التشريع وصاغه في قواعد قانونية تفيد الحكم بالانقضاء على العقد اذا مات المتعاقد الذي تكون شخصيته محل اعتبار . فقد جاء في المادة (1/863) من القانون المدني العراقي انه (تنتهي الإعارة بموت المستعير ولا تنتقل الى ورثته الا اذا كان هناكاتفاق على ذلك) [2] . وبالاتجاه نفسه جاءت المادة (946) من القانون ذاته ، فنصت على انه (تنتهي الوكالة بموت الوكيل او الموكل- - - - -) [3] .

اما عن موقف القضاء ، فإننا نلاحظ إقراره لما ذهب اليه الفقه والتشريع في هذا الصدد ، ولا يختلف معه من إقرار انقضاء العقد القائم

([1]) د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، أحكام عقد الوكالة ، المصدر السابق ، ص502 . د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد – العقود المسماة ، المصدر السابق ، الجزء الأول ، ص445 . محمد رضا عبد الجبار العاني ، المصدر السابق ، ص443. محي الدين اسماعيل علم الدين ، العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني والشريعة الاسلامية ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، بدون مكان وسنة طبع ، ص240 .

([2]) المادة (645) من القانون المدني المصري (موافق) ، الفصل (1079) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق). اما القانون المدني الفرنسي فقد جاء بحكم متباين شيئاً ما حين قرر اصلاً يفيد عدم انقضاء عقد الاعارة بموت احد طرفيه الا إذا كانت شخصية ذلك الطرف محل اعتبار لدى الطرف الآخر ، فنصت المادة (1879) منه على انه (تنقل التعهدات التي تكونها العارية الى ورثة من يعير والى ورثة من يستعير غير انه اذا لم تتم العارية الا بالنظر الى اعتبار المستعير والى اعتباره شخصياً ، لا يستطيع ورثته عندئذ الاستمرار في التمتع بالشيء المعار) .

([3]) المادة (714) من القانون المدني المصري (موافق) . الفصل (1157) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية (موافق). المادة (2003) من القانون المدني الفرنسي (موافق) .

على الاعتبار الشخصي بوفاة الطرف الذي تكون شخصيته محل اعتبار في ذلك العقد [1] .

وعلى ضوء المعطيات المتقدمة ، نكون قد أصبنا الحقيقة ان قلنا ان عقد التطوع ينقضي بموت المتطوع ، لأننا سبق ان بينا قيام هذا العقد على الاعتبار الشخصي ، وقدمنا الاستدلالات على ذلك ، وكان من بين تلك الاستدلالات هو ما اورده المشرع في قوانين التطوع المقارنة من أحكام تفيد ان شخصية المتطوع دائماً محل اعتبار عندابرام عقد التطوع [2] .

والجدير بالإشارةاليه هنا هو ان الاعتبار الشخصي بالنسبة للمتطوع يمكن ان ينظر اليه من جهتين ، الاولى تتمثل بالمهارة او الموهبة او الخبرة التي يتمتع بها المتطوع ، والتي بناءً عليها تم اختياره من قبل الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وتعاقدت معه شخصياً لأداء المهمة التطوعية المعينة ، الأمر الذي يعني ان بوفاته ستنتفي تلك المهارة او

([1]) في هذا الصدد قضي ، (ان المشرع افترض ان ارادة المتعاقدين الضمنية اتجهت الى انقضاء عقد الوكالة بوفاة ايهما اعتباراً ان هذا العقد من العقود التي ترعى فيها شخصية كل متعاقد) .نقض مدني مصري رقم (106) في 1968/2/13 ، اشار اليه ، أنورطلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، الجزء العاشر ، ص181 . وقد استقرت قرارات محكمة التمييز الاتحادية فيجمهورية العراق في اعتبار عقدالوكالة منتهياً بموت الوكيلأ والموكل لقي امه على الاعتبارالشخصي .انظر،قراراتها،رقم (1042) في 1969/8/20 ورقم (932) في 1970/9/26= =ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية فيقضاء محكمة التمييز – قسم القانون المدني،المصدرالسابق،ص738-ص739. وقرارها رقم (2221) في 1975/6/10،مجموعة الأحكام العدلية،المصدرالسابق،العدد الثاني،السنةالسادسة (نيسان،مايس،حزيران) 1975 ،ص94 .
وقرارها رقم (2193) في 2007/1/22 (غير منشور) .

([2]) انظر ص52 من هذا البحث .

الموهبة او الخبرة وبالتالي لا بد من الحكم على عقد التطوع بالانتهاء والانقضاء. ويمكن ان ينظر الى الاعتبار الشخصي للمتطوع من جهة ثانية من خلال ما تأكد لنا فيما سبق ان العمل التطوعي يقوم على مبدأ الحرية والاختيار ، والذي يعني بذل الجهد عن رغبة محضة من قبل المتطوع ، ومبادرة ذاتية منه منطلقاً في ذلك من قناعته الشخصية وايمانه بضرورة الفعل والعمل من أجل الآخرين والمساهمة في التأثير بمحيطه الاجتماعي والاقتصادي والثقافي [1]. وهذا يقتضي ان يتمتع المتطوع بشخصية تتميز بروح المبادرة والقدرة على العمل مع الآخرين ومن اجلهم . وبذلك يفترض ان الجهة المنظمة للعمل التطوعي قد لمست هذه الروح والقدرة لدى المتطوع ، واقتنعت به انه مؤهل لإنجاز العمل الذي ستنيطه به عند ابرام العقد معه بالنظر لما لديه من دوافع شخصية تدفعه نحو ذلك العمل . وهذا يعني ان وفاته بالنسبة لها فقدان لتلك الروح والدوافع التي كان يتمتع بها المتطوع المتعاقد والتي كانت بالنسبة لها محل اعتبار في تعاقدها معه ، وبالتالي فهي قد لا تجد من يحل محل ذلك المتطوع المتوفى حتى من ورثته واقرب الناس اليه ، بلحاظ تلك المواصفات والخصائص الشخصية التي كان يمتاز بها ذلك المتطوع . وبناءً عليه لا يكون أمامها الا الإقرار بانتهاء العقد بمجرد وفاة المتطوع . هذا فضلاً عن إننا إذا قلنا خلاف ذلك ، تطلب منا الزام ورثة المتطوع المتوفى بأداء العمل التطوعي محل العقد المبرم بين مورثهم والجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وبمجرد هذا الالزام سينتفي عن ذلك العمل مبدأ الحرية

([1]) د. فراج سيد محمد فراج ، المصدر السابق ، ص38.

والاختيار الذي سبق ان قلنا فيه انه المبدأ الاساس الذي يقوم عليه العمل التطوعي ، وان أي عمل يُنتقَص منه هذا المبدأ يخرج عن نطاق العمل التطوعي . والا فكيف لنا ان نعتبره عملاً تطوعياً ، ذلك الذي يجبر عليه وريث للقيام به لمجرد ان مورثه كان قد سبق له الالتزام به مع جهة التطوع ؟

وبعد الذي تقدم نقول إذا كانت قوانين التطوع المقارنة لم تتضمن أحكاماً تشير الى حكم انقضاء عقد التطوع بوفاة المتطوع ، فإننا نرى ان طبيعة العقد المذكور تقتضي هذا الحكم وليس لنا الا ان نقر بانقضائهبوفاة المتطوع . وفي هذا لنا ان نتلمس مفهوم الحكم المتقدم في لائحة قبول المتطوعين لدى جمعية الهلال الأحمر العراقي حين نصت على انه (يفقد المتطوع الصفة التطوعية في حال الوفاة..)[1] .

وبقي ان نشير الى انه اذا كان التزام المتطوع بأداء العمل التطوعي لا ينتقل الى ورثته للأسباب السالفة الذكر ، فان ذلك لا يمنع على ما يبدو من انتقال التزام اخر اليهم كان قد سبق ان ترتب على المتطوع نفسه من جراء عقد التطوع ، ألا وهو الالتزام برد مواد وادوات ومستلزمات العمل التطوعي التي كان قد سبق أن استلمها المتطوع من الجهة المنظمة للعمل التطوعي لغرض تنفيذ عقد التطوع. ولا مراء ان الزام الورثة على تنفيذ الالتزام المذكور المترتب أصلاً على مورثهم انما يقتضيه إعمال المبدأ المسلم به الذي يقول ان (لا تركة الا بعد سداد

(1) اضافة الى حالات اخرى تنفي صفة التطوع عن المتطوع في الجمعية المذكورة نظمتها اللائحة . المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/29 ، الصادرة من جمعية الهلال الأحمر العراقي سبقت الاشارة اليها في ص 19 من هذا البحث .

الدين) والذي مؤداه أنلا يثبت للورثة حقهم في التركة إلا بعد سداد ما عليها من ديون فضلاً عن الوصايا [1] . وذلك استناداً للحكم القرآني الذي نصت عليه الآية الكريمة (مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ) [2] . وقد قيل في تعريف الدين هنا بانه ما يثبت من المال في الذمة بسبب من الأسباب الموجبة له ، وهذه الأسباب هي العقود والافعال والنصوص [3]. ولا شك ان الالتزام الذي كان قد سبق ان ترتب على المتطوع قبل موته والمتمثل بتسليم الادوات والمستلزمات محل البحث ، انما يمثل التزاماً ثابتاً بذمته بسبب عقد التطوع ، مما يجعل منه ديناً متعلقاً بالتركة بعد موته يجب على الورثة أداءه . ولنا ان نستدل على ما ذهبنا اليه بأحكام المشرع التي اوردها ضمن تنظيمه لعقود قائمة على الاعتبار الشخصي ، اذ هو في الوقت الذي ينص فيه على انتهاء تلك العقود بوفاة

([1]) د. محمد محمد فرحات ، أحكام التركات والوصايا والأوقاف في الفقه الاسلامي والقانون ، دار نصر للطباعة الحديثة ، بدون مكان طبع ، 2009-2010 ، ص59 . د.نبيل ابراهيم سعد ود. محمد حسن قاسم ، المصدر السابق ، ص134 .

([2]) سورة النساء ، من الآية (11) . للمزيد عن الاستدلال بالآية الكريمة لقاعدة (لا تركه الا بعد سداد الدين) والتي هي في الاصل قاعدة من قواعد الفقه الإسلامي . انظر ، محمد زيد الابياني ، شرح الأحكام الشرعية في الاحوال الشخصية ، الجزء الثالث ، مكتبة النهضة ، بغداد ، بدون سنة طبع ، ص7 .د. احمد فراج حسين ود. محمد كمال الدين امام ، نظام الارث
والوصايا والأوقاف في الفقه الاسلامي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2002 ، ص32 .ويبدو ان المشرع العراقي استند الى الآية الكريمة المذكورة والقاعدة المستقاة منها حين نص في المادة (السابعة والثمانون) من قانون الاحوال الشخصية على الاتي : (الحقوق التي تتعلق بالتركة بعد وفاة المورث اربعة مقدم بعضها على بعض هي 1- تجهيز المتوفى على الوجه الشرعي . 2- قضاء ديونه وتخرج من جميع ماله . 3- تنفيذ وصاياه وتخرج من ثلث ما بقي من ماله . 4- اعطاء الباقي الى المستحقين) .

([3]) وقيل في العقود ، كالبيع والاجارة ، وفي الافعال كالغصب واستهلاك الاموال بالتعدي ، اما النصوص فالمراد بها النصوص الشرعية التي توجب مالاً في ذمة الانسان من غير ان يكون هناك فعل أو عقد يترتب عليه هذا الايجاب كالنصوص التي توجب الزكاة على المكلفين ، والنصوص الموجبة لنفقة الاقارب . د. احمد محمد علي داود ، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، الطبعة الأولى ، الاصدار الثالث ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الاردن ، 1418 هـ -2007 م ، ص62 .

المتعاقد الذي شخصيته محل اعتبار ، فانه في الوقت نفسه يرتب بعض الاثار والالتزامات على ورثته وتركته . لاسيما على تلك الاشياء التي يتركها المتوفى ولكنمتعلق فيها حقلغيره منذ كان ذلك المتوفى لا زال على قيد الحياة . ولهذا نلاحظ ان صاحب ذلك الحق المتعلق بهذه الاشياء يكون متقدماً على غيره في استيفاء حقه منها ، حتى قبل تجهيز المتوفى نفسه [1] .

وقد لا يسع المقام لاستعراض التطبيقات العملية المتعددة التي تطرق اليها المشرع في سياق تنظيمه للعديد من العقود المسماة في القانون المدني والتي تشير الى حكم الزام الورثة برد الأشياء الى اصحاب الحق عليها والتي كان قد سبق لمورثهم استلامها قبل موته [2] ، بل اننا لسنا

([1]) محمد زيد الابياني ، المصدر السابق ، ص7 .

([2]) من هذه التطبيقات ما أورده المشرع العراقي في المادة (863) من القانون المدني فبعد ان نص في الفقرة الأولى من المادة المذكورة على انتهاء الاعارة بموت المستعير ، أورد في فقرتها الثانية حكماً قال فيه (فان مات المستعير مجهلاً للعارية ولم توجد في تركته تكون ديناً واجباً اداؤه من التركة) . ولا يوجد ما يقابل هذا النص في القانون المدني المصري . رغم ان المشرع قرر حكم انتهاء عقد الاعارة بموت المستعير في المادة (645) من القانون المذكور ، وان مذكرة المشروع التمهيدي للقانون نفسه قد جاء فيها انه (متى انتهت العارية بموت المستعير فان التزامات المستعير كالالتزام برد العارية وغيره تبقى في تركته وتعتبر ديناً عليه) مجموعة الاعمال التحضيرية ، المصدر السابق ، الجزء الرابع ، ص691 . اما مجلة الالتزامات والعقود التونسية فقد نص الفصل (1079) منها على انه (تنفسخ العارية بموت المستعير وما ترتبت عليه من حقوق ينتقل الى تركته وعلى الورثة انفسهم ضمان ما ينشأ عن تصرفهم في العارية . المادة (1879) من القانون المدني الفرنسي (موافق) ومن التطبيقات من هذا القبيل هو ما سلكه المشرع العراقي ضمن تنظيمه لعقد الايداع اذ نص على انه (1- اذا مات الوديع ووُجدت الوديعة عيناً في تركته فهي امانة في يد الوارث . 2- واذا مات الوديع مجهلاً = =حال الوديعة ولم توجد في تركته ولم تعرفها الورثة تكون ديناً واجباً اداؤه من تركته ويشارك المودع سائر غرماء الوديع) . ولا يوجد ما يقابل هذا النص في القانون المدني المصري ولا مجلة الالتزامات والعقود التونسية ولا القانون المدني الفرنسي ، بيد ان الاخير نص في المادة 1935 منه على انه (لا يلزم وريث الوديع الذي باع بحسن نية الشيء الذي كان يجهل انه مودع الا برد الثمن الذي استوفاه أو التنازل عن دعواه ضد الشاري اذا لم يكن قد قبض الثمن) . ولكن على صعيد القضاء فقد جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية في 1943/2/8، بان (الوارث الذي يتسلم العقود التي كانت مسلمة على سبيل الوديعة لأبيه قبل وفاته ، وهو عالم بذلك يعتبر وجود هذه العقود =

في معرض استعراضها اصلاً ، ولكننا اردنا فقط ان نشير الى ان المشرع في القانون المدني قد سلك هذا المسلك وتعرض لبيان أحكام هذه المسألة ، بينما المشرع في قوانين التطوع المقارنة لاسيما محل البحث منها لم ينتهج المنهج ذاته ولم يتطرق اليها ، واننا نرى في ذلك نقصاً كان الأجدر بالأخيران يتلافاه لما لهذه المسألة من أهمية بالغة في الواقع العملي لعقد التطوع عموماً ، لما سبق ان لاحظنا ان هذا العقد يقوم على تقديم عمل وهو في ذلك غالباً ما يحتاج الى أدوات ومستلزمات لأداء ذلك العمل ، هذا فضلاً على المواد العينية التي قد تسلم للمتطوع في أحيان كثيرة لتوزيعها على فئات العناية والشرائح التي ترعاها الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، مما يستلزم بيان الحكم القانوني لهذه المواد في حالة موت المتطوع قبل إيصالها الى مستحقيها . فكل ما تقدم يجعلنا امام مسؤولية دعوة مشرعنا كي يضطلع بهذه المهمة ويأخذ بنظر الاعتبار هذه المسألة فيعالجها ضمن أحكام محددة عند تقنينه للعمل التطوعي وتنظيمه لعقد التطوع ليسجل له بذلك قصب السبق والمبادرة في معالجة هذه الامور .

=لديه على سبيل الوديعة كذلك ما دامت يده عليها بمقتضى حكم القانون يد امانة تتطلب منه القيام بجميع الواجبات التي فرضها القانون في باب الوديعة على المودع لديه) . محمد كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، ص659. ولعل ما أورده المشرع العراقي ضمن تنظيمه لعقد المقاولة في نص المادة (889) من القانون المدني يمكن اعتباره ايضاً من التطبيقات العملية في السياق نفسه اذ نصت المادة المذكورة على انه (1- اذا انقضى العقد بموت المقاول وجب على رب العمل ان يدفع للتركة قيمة ما تم من الأعمال وما انفق لتنفيذ ما لم يتم وذلك بقدر النفع الذي يعود عليه من هذه الاعمال والنفقات ...... 2- ويجوز لرب العمل في نظير ذلك ان يطالب بتسليم المواد التي تم اعدادها والرسوم التي بديء في تنفيذها....) . المادة (667) من القانون المدني المصري (مطابق) . ولا يوجد ما يقابل هذا النص في مجلة الالتزامات والعقود التونسية . اما القانون المدني الفرنسي فقد نصت المادة (1796) منه ، فقط على ان (المالك ملزم بالدفع بنسبة الثمن الوارد في العقد قيمة الاعمال التي جرت وقيمة المعدات المحضرة عندما يمكن ان تكون هذه الاعمال والمعدات مفيدة له) .

الخاتمة

تعد الخاتمة في البحوث محطتها الاخيرة ، اذ عندها ينتهي الباحث من مطافه حول الهدف الذي اراد تحقيقه ، وها نحن ولله الحمد وبتوفيق منه سبحانه قد بلغنا هذه المحطة ، وبها صار لزاماً علينا تسجيل ما تبلور لدينا من افكار تمثل حصيلة ما بذلناه من جهد وخلاصة ما توصلنا اليه من حقائق خلال مسيرة بحثنا لموضوع (التنظيمالقانونيللعملالتطوعي) نحاول ايجازها فيما يلي من الفقرات وصياغتها على هيئة نتائج وتوصيات .

أولاً : النتائج

لقد توصلنا خلال فقرات بحثنا الى نتائج عديدة يمكن تقسيمها على ثلاثة اصناف بحسب صلتها بانعقاد عقد التطوع أوبآثارهاأو انقضائه على النحو الآتي .

1- من حيث الانعقاد

اهم النتائج التي توصلنا اليها التي تتعلق بانعقاد عقد التطوع هي :-

أ- ان عقد التطوع هو اتفاق يبرم بين شخص طبيعي وشخص معنوي ينظم عملاً تطوعياً ، يلتزم الأول بمقتضاه بصورة شخصية وبإرادة حرة بإنجاز ما يناط اليه من الثاني من نشاط يتفقان عليه من دون أجر تحقيقاً للمصلحة العامة . وهذا الاتفاق هو عقد بكل ما يحمله هذا الاصطلاح من معنى ، وان وروده على تقديم عمل مجاني وعدم سعي اطرافه لخدمة مصالحهم الشخصية لا يعد انتقاصاً من كونه عقداً ،

ومن ثم فهو مشمول بالأحكام العامة على وفق نظرية العقد في القانون المدني .

ب- ان التوصيف الصحيح لعقد التطوع هو انه عقد غير مسمى ، لعدم تولي المشرع العراقي تنظيم أحكامه ولعدم امكانية نسبته الى أي من العقود المسماة نظراً لما له من طبيعة تتباين مع غيره من العقود وتميزه منها . ولكنه يظل عقداً دائراً في فلك القانون الخاص وبالتحديد في دائرة القانون المدني .

ت- ان عقد التطوع على الرغم من انضوائه تحت طائفة عقود التبرع فهو يتميز من غيره من العقود المنطوية تحت هذه الطائفة من حيث التقسيم الثلاثي القائم على اعتبار الأهلية المطلوبة لإبرامها ، فهو لا ينضوي تحت طائفة العقود الضارة ضرراً محضاً بالنسبة للمتطوع ، إذ ان هذا الاخير رغم كونه الطرف المتبرع بجهده في هذا العقد فانه ليس هو الطرف الوحيد الذي يلتزم بتقديم المنفعة كما هو الحال في باقي عقود التبرع وانما الطرف الآخر وهو الجهة المنظمة للعمل التطوعي ايضا يقع على كاهلها التزام يتمثل بالالتزام التربوي الهادف الى تنمية قدرات المتطوع وتدريبه وصقل مهاراته واكتشاف مواهبه .

2- من حيث الآثار

يمكن ان نجمل اهم ما توصلنا اليه من نتائج ذات صلة بآثار عقد التطوع بما يأتي :-

أ- ان عقد التطوع من العقود الملزمة للجانبين ولكنه يتميز من غيره من العقود التي من هذه الطائفةبان الالتزامات المترتبة على كل طرف

هي في الآخر لتحقيق منفعة للغير وبلوغ المصلحة العامة وليس لتحقيق منفعة للطرف الاخر في العقد . ويترتب على ذلك ان يتجلى في هذا العقد عنصر التعاون في تنفيذ الالتزامات من قبل الطرفين اكثر من اي عقد اخر نظرا للتطابق في أهداف ومصالح المتعاقدين وعدم تباينها .

ب- في نطاق المسؤولية المدنية الناشئة من عقد التطوع تجاه الغير فان الجهات المنظمة للعمل التطوعي مشمولة بسياق نص المادة (219) من القانون المدني العراقي . سواء أكانت تلك الجهات حكومية ام غير حكومية ، اذ تنضوي الأولى تحت مفهوم (الحكومة) الوارد في النص ، في حين تنضوي الثانية تحت مفهوم (المؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة) .

ت- وتأسيساً على الفقرة (ب) في أعلاه فان جهات التطوع تترتب مسؤوليتها عن الأضرار التي يلحقها متطوعوها بالغير وذلك وفقاً للقواعد العامة لأحكاممسؤولية المتبوع عن اعمال تابعيه. ولكن هذه الأحكام قاصرة في كثير من الاحيان عن تلبية ضرورات عقد التطوع ومتطلباته لما تقرره من مسؤولية أصلية على المتطوع وتبعية على الجهة المنظمة للعمل التطوعي ، وهي بذلك تتنافى مع ما يتطلبه العقد المذكور من اقرار مبدأ تجنيب المتطوع قدر الامكان المسؤولية عن الخطأ غير العمدي الذي يصدر منه اثناء أداء العمل التطوعي أو بسببه .

3- من حيث الإنقضاء

اما من حيث انقضاء عقد التطوع فقد استطعنا ان نتوصل من خلال البحث الى النتائج الآتية :-

أ- ان الفسخ هو طريق من طرق انقضاء هذا العقد ، ولكن الضرورات العملية للعقد المذكور تقتضي إقراره بصيغة تتلاءم وطبيعته ، وهذه الصيغة تتمثل بمنح كل من طرفي العقد حق الفسخ التلقائي مع اقرار الرقابة اللاحقة للقضاء على ذلك الفسخ ، لان ما تتطلبه القواعد العامة من الزام اللجوء للقضاء وتوجيه إعذار من قبل الطرف طالب الفسخ الى الطرف المخل بالتزامه لا يستقيم والواقع العملي لعقد التطوع ، لاسيما مع إقرار إجراء الفصل الواقع فعلاً الذي تمارسه جهات التطوع بحق المتطوع متى ما اخلّ الأخير بالتزامه .

ب- ان التحلل من عقد التطوع من قبل أي من طرفيه هو حق تقتضيه طبيعة هذا العقد ولكنه مقيد باشتراط اجراء التنبيه اللازم توجيهه من قبل الطرف الذي يرغب بالتحلل للطرف الاخر قبل مدة مناسبة لتجنيب الاخير ما قد يسببه له الانهاء المفاجئ من الضرر . وبقدر تعلق الأمر بمنظومتنا القانونية العراقية فاننا يمكن ان نؤسس لوجوب هذا الاجراء في الواقع القانوني الحالي الذي يخلو من قانون خاص ينظم عقد التطوع على مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق المقر بموجب المادة (7) من قانوننا المدني .

ت- ان قيام عقد التطوع على الاعتبار الشخصي لازمه انقضاء هذا العقد بموت المتطوع ، وبالتالي انتهاء التزامه بأداء العمل التطوعي ، ولكن التزامه بالمحافظة على الاشياء التي كان قد استلمها قبل موته لغرض أداء العمل التطوعي لا ينتهي وانما ينتقل الى ورثته اذ يترتب

عليهم المحافظة على تلك الاشياء وردها الى الجهة المنظمة للعمل التطوعي .

ثانياً : التوصيات

خلال مسيرة بحثنا ومع كل فقرة من فقراته كانت تراودنا فكرة أو تلوح الينا معلومة ، كنا نحرص على تدوينها عل هامش البحث علّنا نستفيد منها في الخاتمة لتقديمها كتوصيات يمكن للمعنيين بها الاستفادة منها ، وها نحن نحاول بيان اهم تلك الافكار والمعلومات موجزين اياها بالنقاط الآتية:-

1- في الوقت الذي نثمن فيه لمشرعنا العراقي اصداره قانون المنظمات غير الحكومية رقم (12) لسنة 2010 ، اذ يسجل له في ذلك خطوة في الاتجاه الصحيح نحو دعم وتطوير النشاط التطوعي ، الا ان هذه الخطوة جاءت قاصرة لان القانون المذكور قد اغفل اية اشارة الى قطاع التطوع والمتطوعين رغم ان هذه المنظمات في حقيقتها تمثل المجال الحيوي لنمو العمل التطوعي وازدهاره لذا نجد انفسنا ملزمين بتوجيه الدعوة لمشرعنا الموقر للعمل الجاد بغية سن قانون خاص ينظم العمل التطوعي في العراق، وهو في ذلك مطلوب منه ان لا يغفل التشاور مع اصحاب الخبرات المتراكمة في مجال العمل التطوعي من الجهات الحكومية وغير الحكومية ، الوطنية منها والدولية ،وان يستأنس بالواقع المتقدم الذي بلغته دول اخرى في مجال تقنين العمل التطوعي ، وفي كل ذلك يلزمه ان يضع في حسبانه ان تأتيأحكام القانون المذكور منسجمة مع واقعنا الاجتماعي والثقافي وملبية لاحتياجات البلد من

خلال امكانياتنا الوطنية التي نمتلكها والتي يمكن لها ان تساهم بالرقي بالعمل التطوعي وتقدمه . ولتحقيق ذلك نقترح ان يتضمن القانون المبادئ التالية لما لها من دور في دعم العمل التطوعي وتشجيع الافراد على الإقدام عليه :-

أ- ضبط العلاقة بين المتطوع والجهة المنظمة للعمل التطوعي على اساس عقدي قائم على احترام مبدأ سلطان الارادة في حدوده التي تتوازن فيها ارادة الفرد مع العدالة والصالح العام ، وبالاستناد الى قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ، وان يصطلح على هذه العلاقة تسمية (عقد التطوع) .

ب- التأكيد على مبدأ الرضائية في ابرام عقد التطوع مع اقرار الشكلية المتمثلة بالكتابة كمتطلب لإثبات هذا العقد ، نظراً لما تمثله الكتابة من سبيل أمثل لتوثيق وحفظ حقوق المتعاقدين.

ت- التأكيد على خصيصة التبرع في عقد التطوع ، لان العمل التطوعي لا يقوم الا على مبدأ المجانية وعدم تحقيق الربح ، ولكن في الوقت نفسه لا بد من النص على ان خصيصة التبرع هذه لا تنفي حق المتطوع في استلام مكافآت رمزية عن عمله التطوعي – لاسيما للمتطوع المتميز – فضلاً على استلام مصاريف وتكاليف ذلك العمل كأجور النقل وبدل الطعام أو غير ذلك مما يستلزمه أداء العمل التطوعي .

ث- وعطفاً على الفقرة السابقة ، نؤكد ضرورة النص على ان المبالغ المستلمة من قبل المتطوع بموجب الفقرة المذكورة ينبغي ان لا تؤثر

أو تنتقص مما قد يستلمه من اعانات أو مساعدات لكونه عاطلاً عن العمل . هذا من جهة ومن جهة اخرى يجب ورود النص على عدم شمولها بفرض الضرائب عليها لأنها في حقيقتها لا تمثل باي شكل من الاشكال اجوراً عن عمل يقدمه المتطوع أو دخلاً متحصلاً لديه .

ج- ضرورة النص على أحكام خاصة تتعلق بالأهلية المطلوبة لإبرام عقد التطوع بالشكل الذي يساهم في توسيع قاعدة المتطوعين ، وتعميم ثقافة العمل التطوعي في المجتمع ، وذلك من خلال السماح للقاصر بالتعاقد للقيام بعمل تطوعي . بشرط تقييد ذلك السماح بضوابط محددة تضمن تحقق مصلحة القاصر الشخصية وتحميه من الاستغلال وانتهاك حقوقه ، لاسيما حقه في التعليم وحقه في الرعاية .

ح- يمكن ان ينص القانون على قواعد تنظم استقدام المتطوع الاجنبي وتضبط مساهمته في الأعمال التطوعية داخل العراق ، مع التأكيد على سبل تسهيل منح تأشيرة الدخول والاقامة للمتطوعين الاجانب أو حتى اعفائهم من رسومها ، خاصة بالنسبة لأولئك الذين لهم باع طويلة وخبرة وامكانات كبيرة في مجال العمل الانساني التطوعي لغرض الاستفادة منهم لتطوير هذا النشاط لدينا في العراق .

خ- يتطلب ان يتضمن القانون نصاً صريحاً يبيح إبرام عقد التطوع من قبل جميع الاشخاص المعنوية عدا تلك التي يجب ان يستثنيها القانون صراحة لتنافي مبادئ العمل التطوعي مع اغراضها كالشركات ، اما غيرها فما دامت اغراضها تسمح لها بإبرام عقد التطوع يجب ان يكون لها ذلك من دون قيد أو شرط ، سوى ما يقرره العمل التطوعي من

مبادئ لا بد من الالتزام بها ، ولا فرق بعد ذلك ان كانت هذه من الاشخاص العامة أو الخاصة . وفي هذا الصدد يلزم ان لا يغفل القانون ايراد العتبات المقدسة والوقف كجهات تطوعية لما لهما من دور بارز في تنظيم العمل التطوعي وفقاً لواقعنا الاسلامي العراقي ، ويحبذ إيراد نص صريح يبيح للأحزاب فضلاً عن المنظمات غير الحكومية وباقي مؤسسات المجتمع المدني ان تبرم عقد تطوع مع من ترغب من المتطوعين . وحتماً ان المشرع سوف لن يفوته ذكر جمعية الهلال الأحمر العراقي في مقدمة الاشخاص المسموح لها بالتعاقد مع المتطوعين لتنفيذ نشاطاتها وتقديم خدماتها الانسانية .

د- نحن بحاجة الى ان يتضمن القانون بياناً واضحاً لالتزامات طرفي عقد التطوع وحقوقهما ، واقرار قيام المسؤولية العقدية على اي منهما ان هو اخلّ بهذه الالتزامات ، مع التأكيد على ان تنفيذ هذه الالتزامات يفترض ان يتم وفقاً لمبدأ حسن النية واحترام مبادئ العمل التطوعي كعمل انساني يراد منه تحقيق مصالح عامة وبلوغ قيم عليا .

ذ- ضروري ان يتضمن القانون أحكاماً تضمن حماية المتطوع من المسؤولية إذا ما ألحق ضرراً بالغير اثناء تنفيذ عقد التطوع أو بسببه ما دام ذلك المتطوع لم يتعمد إلحاق الضرر ، وان الخطأ انما كان نتيجة طبيعية للعمل التطوعي . وفي هذا الصدد نؤكد دعوتنا التي اطلقناها في ثنايا بحثنا المتمثلة بضرورة النص على ان المتطوع يكون تابعاً للجهة المنظمة للعمل التطوعي اثناء تنفيذ عقد التطوع كي تتحمل الأخيرة مسؤوليتها كمتبوع ، وان تشمل مسؤوليتها الخطأ الذي يرتكبه

المتطوع بسبب أداء العمل التطوعي وليس ان يبقى مقتصراً - كما هو الحال في حكم القواعد العامة – على الخطأ الواقع من قبله أثناء أداء العمل فقط .

ر- وتعزيزاً لحماية المتطوع من المسؤولية ، وضماناً لحق المتضرر في الحصول على التعويض المناسب عما لحقه من ضرر ، يقتضي ان يتضمن القانون نصاً يلزم الجهة المنظمة للعمل التطوعي بالتأمين عن انشطتها التطوعية وما يترتب عنها من مسؤولية تجاه الغير .

ز- من المستحسن ان ينص المشرع على طرق انقضاء عقد التطوع ، ويؤكد من خلال من ذلك على حق الطرفين بالتحلل منه وقت يشاء اياً منهما ، معززاً بذلك خاصية كونه عقد غير لازم ، مع التأكيد على ما سبق بيانه من ضرورة منح حق الفسخ التلقائي لكلا طرفي العقد نظراً لما وجدنا في ذلك انسجاماً مع طبيعة هذا العقد ومقتضياته .

س- وفي سياق دعم العمل التطوعي وتشجيع الأفراد للإقدام عليه ، نقترح ان يتضمن القانون اقرار وسام يمكن ان يسمى (وسام القيم الانسانية) أو (وسام عراق الانسانية) أوأية تسمية اخرى تشير الى مبادئ العمل التطوعي الانساني ليمنح للمتطوعين ولجهات التطوع ممن يتقدم بعمل متميز في هذا المجال . على ان يتم منح هذا الوسام من قبل السيد رئيس الجمهورية بتوصية من السيد رئيس مجلس الوزراء ، وذلك استناداً للفقرة خامساً من المادة (73) من دستور جمهورية العراق النافذ .

ش- يستحسن ان يتضمن القانون تشكيل هيئة مستقلة تعنى بالتنسيق بين الجهات المعنية بالعمل التطوعي في سبيل تركيز الجهود التطوعية وتوجيهها نحو التعامل بها على اساس من التخطيط الهادف بما يضمن للخدمات التطوعية الارتقاء وشمولها لكافة مجالات حياة الفرد والمجتمع ومساهمتها في التنمية الاجتماعية ، ونقترح ان يطلق على هذه الهيئةإسم (المفوضية المستقلة للأعمال التطوعية) .

ص- وبعد كل ما تقدم لا بد من النص في القانون بان الأحكام العامة الواردة في القانون المدني العراقي تعتبر سارية على عقد التطوع في كل ما لم يرد به نص خاص في قانون التطوع وبما لا يتعارض مع أحكام الاخير.

2- ولغاية ان ترى المبادئ السالفة الذكر النور من خلال سن المشرع لقانون التطوع نهيب في الجهات العاملة في القطاع التطوعي العراقي ان تأخذ بزمام المبادرة وتعقد مؤتمراً يبحث في السبل التي تساهم في دعم العمل التطوعي وتضمن تألقه وازدهاره ،وتقر في ذلك المؤتمر ميثاقاً للعمل التطوعي تلتزم به كل الجهات العاملة في قطاع التطوع على ان يحدد ذلك الميثاق مفهوماً واضحاً للتطوع وللمتطوع ، ويبين الحد الادنى من المبادئ الواجب الالتزام بها من قبل كل من طرفي العلاقة التطوعية مع اقرار الصيغة العقدية لتلك العلاقة وبيان التزامات كل طرف فيها ومدى مسؤوليته . ولنا في هذا السياق ان نقدم مقترحاً لصيغة عقد تطوع نراه يمكن ان تتخذه الجهات التطوعية كنموذج تستأنس به لإبرام عقود تطوع مع من يرغب للعمل معها كمتطوع ،

ونبين فيما يلي اهم بنود وتفاصيل هذا العقد مع تأكيدنا انه لا يمثل الا صيغة نهدف منها توضيح كيفية انشاء عقد تطوع من قبل طرفيه . وعليه فان ما ورد في هذه الصيغة من بنود ما هي الا مبادئ رأيناها ذات اهمية يفترض ان يتضمنها عقد التطوع ، ولكن ليست بالضرورة ان تبقى ثابتة وانما يمكن الاضافة اليها أو الحذف منها وفقاً لمقتضيات العمل التطوعي وإرادة طرفي العقد .

صيغة عقد التطوع

الطرف الأول – (اسم الجهة المنظمة للعمل التطوعي) يمثله السيد (الاسم والصفة لممثل الجهة) ، مركزها الرئيس في - - - - - -

- .الطرف الثاني – (اسم المتطوع وجنسيته وتاريخ ميلاده وعنوانه) .

تمهيد

لما كان الطرف الأول يمثل جهة تطوعية أُنشأت بموجب قانون (يذكر اسم ورقم القانون ان كان خاص بالجهة ، أو قانون المنظمات غير الحكومية ان كانت منظمة غير حكومية ، أو اي قانون آخر استند انشاء تلك الجهة اليه) ، ولما كان الغرض من انشائه هو (بيان الغرض) . ولما كان الطرف الثاني قد عرض تقديم خدماته المجانية للعمل كمتطوع في الانشطة التطوعية التي ينظمها الطرف الأول ، وأداء المهمة التطوعية التي ستناط به . فان الطرف الأول يثمن له وينظر بتقدير عالٍ لذلك الجهد الذي سيبذل كعمل تطوعي مجاني نابع عن ارادة حرة واختيار شخصي من دون اي اكراه أوضغط خارجي . ويؤكد عزمه

على العمل معه بكل وسعه لتمكينه من أداء مهمته التطوعية على أحسن وجه وأفضل جودة . وبعد ان أقرّ الطرفان بأهليتهما وصفتهما القانونية التي تؤهلهما لإبرام عقد تطوع، وهما في ذلك يعبّران عن اتجاه إرادتيهما فعلاً للالتزام بما سيلي من بنود هذا العقد ، ولذلك اتفقا على ما يأتي :-

أولاً – يعتبر التمهيد في أعلاه ، ومدونة السلوك المعتمد العمل بها لدى الطرف الأول ، وكذلك قواعد الخدمة التطوعية المقرة من قبله ، والمرفقتين نسخة منهما طياً جزءاً لا يتجزأ عن هذا العقد ، ومتممات لأحكامه .

ثانياً – ان العمل التطوعي المطلوب من الطرف الثاني القيام به هو (تذكر طبيعة العمل ، ووصفه ، وتفاصيله كاملة) ومكان ادائه هو (يذكر المكان) . وان الطرفان يهدفان من أداء هذا العمل هو تحقيق الهدف المتمثل بـ (يذكر الهدف كأن يكون مثلاً خدمة الايتام ، أو رعاية المسنين ، أو تخفيف الام الجرحى والمنكوبين ، أو تحسين الظروف البيئية ، أو غير ذلك) .

ثالثاً – التزامات الطرفين .

1- التزامات الطرف الثاني – يلتزم الطرف الثاني بما يأتي :-

أ- انجاز العمل المتفق عليه بحسب الشروط والمواصفات المذكورة في الفقرة (ثانياً) في أعلاه فضلاً على انجاز كل ما يعد من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة ، ومتقيداً في كل ذلك بالأوامر والتوجيهات التي تصدر اليه من الطرف الأول . ويتعهد بان ينجز العمل

بنفسه شخصياً ولا يجوز له باي شكل من الاشكال ان ينيط العمل أو جزءاً منه الى شخص غيره .

ب- المحافظة على المواد والمعدات والمستلزمات التي ستسلم اليه من قبل الطرف الأول لغرض أداء العمل التطوعي محل العقد .

ت- المحافظة على أية أسرار قد تتحصل لديه من جراء أداء عمله التطوعي تنفيذاً لهذا العقد.

ث- أداء عمله وفقاً لقيم ومبادئ العمل التطوعي ، لاسيما فيما يتعلق بعدم التمييز بين فئات العناية من المستفيدين من الخدمات التطوعية .

ج- تعويض الطرف الأول عن أية أضرار يتسبب بها إذا كانت ناتجة عن افعال صادرة منه بسوء قصد أو عن اهمال جسيم .

2- التزامات الطرف الأول – يلتزم الطرف الأول بما يلي :-

أ- ابداء كل المساعدة والتعاون للطرف الثاني بما يمكنه من أداء عمله التطوعي .

ب- تهيئة الظروف السليمة والآمنة لأداء العمل التطوعي وتجهيز الطرف الثاني بكل مستلزمات الوقاية من المخاطر المحتمل حصولها اثناء تنفيذ العقد واعلامه بها وبطرق تلافيها .

ت- في حالة تعرض الطرف الثاني لأضرارأو اصابة اثناء أداء العمل التطوعي أو بسببه يلتزم الطرف الأول بتقديم الخدمات الطبية والعلاجية الكاملة له مجاناً .

ث- يسدد للطرف الثاني بدل نقل يومي بمبلغ (يذكر المبلغ رقماً وكتابةً) ، وبدل طعام يومي بمبلغ (يذكر المبلغ رقماً وكتابةً) في

حالة تجاوز ساعات العمل التطوعي عن اربع ساعات (ويمكن تحديد الساعات بأكثرأو اقل حسب الاتفاق) .

ج- اية تكاليف يقتضيهاأداء العمل التطوعي تصرف للطرف الثاني بحسب ضوابط المحاسبة والصرف المعمول بها لدى الطرف الأول ،

ح- تزويد الطرف الثاني عند نهاية هذا العقد بشهادة تؤيد العمل الذي مارسه ومدته ، والخبرة التي اكتسبها ، والتدريب الذي تلقاه .

رابعاً – اثناء مدة العقد يكون الطرف الثاني تابعاً لإدارة الطرف الأول ويتلقى منه الأوامر والتوجيهات المتعلقة بتنفيذ العقد بواسطة مسؤوله المباشر الذي يُحَدَدْ له وفقاً لضوابط ومقتضيات العمل . ويُعتبَر هذا المسؤول ممثل الطرف الأول تجاه الطرف الثاني .

خامساً –فيحالة إلحاق ضرر بالغير نتيجة تنفيذ هذا العقد لا يسأل الطرف الثاني الا عما ارتكبه من خطأ عمدي بقصد سيء ، أو اهمال جسيم ، أو تعسف في استعمال حقه . اما غير ذلك من الافعال التي تتسبب بضرر للغير فان الطرف الأول يكون هو المسؤول عن تعويض المتضرر عما ارتكبه الطرف الثاني من افعال اثناء أو بسبب تنفيذ هذا العقد .

سادساً – مدة سريان العقد هي (تذكر المدة بالايامأو بالشهور أو بالسنين حسب مقتضيات العقد . وان كنا نحبذ ان لا تزيد المدة عن سنة واحدة ، حماية للمتطوع من الاستغلال) ، قابلة للتجديد باتفاق الطرفين

سابعاً – انقضاء العقد

1- ينقضي هذا العقد بإنجاز العمل الوارد عليه ، أو بانتهاء المدة المتفق عليها .

2- عند عدم وفاء احد الطرفين بالتزاماته يعتبر هذا العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم قضائي أو توجيه إعذار .

3- يحق لأي من طرفي العقد التحلل منه وانهاءه وقت يشاء شرط تنبيه الطرف الاخر قبل ذلك بمدة لا تقل عن عشرة ايام . (أو اية مدة اخرى يتفق عليها الطرفان) .

ثامناً – يخضع هذا العقد للقواعد العامة في القانون المدني العراقي وفي كل ما لم يرد له حكم ضمن بنوده .

حرر في (تذكر المحافظة التي ابرم فيها العقد) يوم .... تاريخ / / بنسختين ، سلمت نسخة للطرف الثاني وأُحتفظ بالنسخة الثانية في الارشيف الخاص بعقود التطوع والمتطوعين لدى الطرف الأول . وقيد في سجلاته الخاصة .

وعليه تم التوقيع...

والله من وراء القصد...

الطرف الثاني	الطرف الاول
الاسم	اسم جهة التطوع
التوقيع	

3- اما جمعية الهلال الأحمر العراقي فإننا ندعو ادارتها ان تعمل جادة لإقرار سياسة تطوع خاصة بها تأخذ فيها بنظر الاعتبار من المبادئ والافكار السابق ذكرها بما ينسجم وأنشطتها وأهدافها ولها في ذلك ان تسترشد بسياسة التطوع الصادرة من الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر التي اشرنا اليها في مواضع عدة على مدار الدراسة ، فان هذه الأخيرة تتضمن من المبادئ ما يصلح ان تكون اساساً ومنطلقاً نحو اقرار صيغة لتنظيم العمل التطوعي وفق قواعد وضوابط محددة في جمعية الهلال الأحمر العراقي ، وتحديد علاقة الاخيرة مع المتطوع من حيث صيغة العقد وطبيعته والتزامات كل منها ومسؤولياته .

4- وعلاوة على ما تقدم فان هناك توصيات تتعلق بتعزيز وتكريس ثقافة التطوع في المجتمع ، نرى ان الأخذ بها سيساهم بالتقدم خطوة نحو تنظيم العمل التطوعي واقرار مبادئه وهذه التوصيات هي :-

أ- اعلان يوم وطني للتطوع يخصص لترسيخ ثقافة العمل التطوعي وتكثيف اذكاء الوعي لدى المواطنين بأهميته ، من خلال ابراز قيمه الانسانية وبيان مبادئه ، والتعريف بدوره الايجابي ومردوده على مستوى الفرد والمجتمع . ويجب ان يستثمر ذلك اليوم بالفعاليات المختلفة من مؤتمرات وندوات ومهرجانات على مستوى الوطن ، والمباشرة بأعمال تطوعية يشارك فيها مختلف الشرائح الاجتماعية ، والفئات العمرية ، لاسيما الطلبة والشباب . ولا شك ان للإعلام سيكون في هذا اليوم دور

مضاعف يفترض به ان يمارسه ليكثف بذلك جهوده باتجاه ابراز اهمية دور القطاع التطوعي وتعميم المفاهيم العصرية عن التطوع .

ب- نقترح تضمين المناهج الدراسية قيماً اجتماعية وانسانية تعزز مفهوم العمل التطوعي لدى الطالب وتبين له اهميته ودوره التنموي ، وان يقترن ذلك ببعض البرامج التطبيقية من خلال ابرام عقود تطوع مع جهات متخصصة في هذا الشأن خلال ايام العطل المدرسية وأوقات فراغ الطلبة ، بالشكل الذي يساهم في غرس هذه القيم في انفسهم ، ويعزز انتماءهم لمؤسساتهم التربوية وولائهم الوطني من خلال المشاركة مثلاً بحملات العناية بأشجار المدرسة ، أو تنظيف الشارع المحيط بها ، أو تقديم بعض الخدمات لحماية البيئة وغير ذلك .

5- وكتوصية اخيرة نود ان نقول اننا إذا كنا قد وصلنا الى السطور الاخيرة التي بها سنغلق صفحات هذه الدراسة ، فإننا نتطلع لان يبقى الباب مفتوحاً على مصراعيه لخوض غمار البحث في موضوعها وإجراء المزيد من الدراسات والبحوث القانونية في هذا الشأن، لأننا نرى ان دورنا لعله اقتصرهنا على فتح الطريق أمام أهل العلم والدراية من أجل إيلاء هذا الموضوع ما يستحقه من تقصي وعناية ، وحسبنا ان كنا قد وفقنا بفتح افاق في الفكر القانوني نظن انه لم يسبقنا اليها احد ، وبحثنا موضوعاً لم يُعطَ المنزلة اللائقة به والعناية الضرورية له ، دون ان ندعي في ذلك الكمال ، معاذ الله ، وانما هو فيض من رحمات الله اللامتناهية ونعمهااللامعدودة ، حاولنا ان نستثمر منها بقدر استطاعتنا ، مقرين سلفاً بالنقص والقصور ، وأملنا بالقارئ الكريم ان يقدر لنا

الجهد الذي بذلناه ، والمتاعب التي لقيناها حتى تمكنت هذه الصفحات ان ترى النور على ما هي عليه اليوم ، واننا نرى ان في ذلك حقاً لنا عليه ان يغفر لنا ما يسجله علينا من زلات أو هفوات وردت فيها ، وسنكون له من الشاكرين ان نبّهنا الى اي حالة من حالات القصور أو التجاوز التي قد وقعنا فيها علّنا نوفق في تداركها فيما بعد .

واخيراً لم يبقَ لنا الا ان نتضرع للعلي القدير سبحانه سائلين إياه من رحمته التي وسعت كل شيء ان يمحو عن صحيفة اعمالنا كل ما زلّ فيه البنان واخلّ به البيان ، وان يتقبّل منا هذا القليل الذي سطرناه متقربين به اليه راجين ان يسجله في ميزان حسناتنا ، وان يجعله حجة لنا لا حجة علينا . وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وافضل الصلاة والتسليم على سيدنا ونبينا محمد وآل بيته الطيبين الطاهرين وصحبه المنتجبين .

المصادر

المصادر العربية

القرآن الكريم

أولاً – كتب التفسير

1- ابواسحاق احمد بن محمدابن ابراهيم الثعلبي، الكشف والبيان في تفسير القرآن المعروف تفسير الثعلبي، تحقيق سيد كسرويحسن، المجلدالسادس، الطبعةالأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 1425 هـ - 2004 م.

2- ابوالطيب صديق بن حسين بن عليا لحسيني القنوجي البخاري، فتحالبيا نفي مقاصد القرآن ، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 1420هـ - 1999م .

3- ابوالفداء اسماعيل ابن كثير القرشي الدمشقي، تفسيرالقرآن العظيم، تحقيق عبدالرزاق المهدي، المجلدالثالث، دارالكتاب العربي، بيروت، 1429 هـ - 2008 م.

4- ابوالفضل شهاب الدين السيد محمود الالوسي البغدادي، روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني، المجلدالحادي عشر، دارالفكر، بيروت، 1423هـ - 2003 .

5- ابو بكر محمد بن عبد الله المعاقري الاشبيلي المالكي المعروف بابن العربي، أحكام القرآن، تحقيق ، عليم حمد البجاوي، الجزء

الأول، الطبعة الأولى، دار احياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1421هـ - 2001م.

6- ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي، التبي انفي تفسير القرآن، تحقيق وتصحيح، احمد حبيب قصير العاملي، المجلدات (الثالث، الرابع، العاشر)، داراحياء التراث العربي، بيروت بدونسنة طبع.

7- ابو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويلا يالقرآن، المعروف تفسيرالطبري، ضبط و تعليق، محمود شاكر الحرستاني، الأجزاء (الثاني، الثالث، الثامن، السابع والعشرون)، الطبعةالأولى، داراحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1421هـ - 2001م.

8- ابوعبدالله محمد بن احمدالانصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، المجلدالأول، الطبعة الأولى، داراين حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1425 هـ - 2004م.

9- ابو عليا لفضلبن الحسن الطبرسي، مجمع البيان في تفسير القرآن، تحقيق لجنة من العلماء والمحققين الاخصائيين، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات، بيروت، 1425 هـ - 2005 م.

10- ابومحمدالحسين بن مسعودالفراء البغوي الشافعي، تفسيرالبغوي المسمى معا لمالتنزيل، المجلدات (الأول، الثالث، الخامس)، الطبعةالأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 2004 م – 1424هـ.

11- ابومحمد عبدالحقبنغ البينعطية الاندلسي، المحررالوجيز في تفسيرالكتاب العزيز، تحقيق وتعليق، السيد عبد العال السيدابراهيم،

المجلدالخامس عشر، الطبعة الثانية ، دارالفكرالعربي، القاهرة، بدونسنة طبع.

12- باقرالايرواني، دروس تمهيدية في تفسير آيات الأحكام، الجزءالأول، الطبعةالأولى، دارالفقه للطباعة والنشر، أيران، 1433 هـ.

13- سيدقطب، فيظلالالقرآن، الأجزاء (السابع، الثالث عشر ، الثامنوالعشرون)، الطبعةالخامسة، داراحياءالتراثالعربي، بيروت، 1386 هـ، 1967 م .

14- عبدالاعلى الموسوي السبزواري، مواهب الرحمن في تفسيرالقرآن، الجزءالثاني، مطبعةالديواني، بغداد، 1409هـ - 1989م.

15- د. عبدالله الاشعل، المصطلح القانوني في القرآن الكريم ، الطبعة الأولى، مؤسسة الطوبجي، القاهرة، 2002 .

16- فاضل جوادالكاظمي، مسالك الافهام الى ايات الأحكام ، الجزء الثالث ، الطبعة الرابعة، المكتبة المرتضوية لاحياء الاثارالجعفرية، قم، 1429 هق – 1387 هش.

17- فخرالدين الطريحي ، تفسير غريب القرآن الكريم، تحقيق، محمدكاظم الطريحي ، الطبعة الثانية ، دار الاضواء ، بيروت، 1406هـ - 1986م.

18- محمد بن احمدالخطيب الشربيني المصري، تفسير الخطيب الشربيني المسمى السراج المنيرفي الاعانة على معرفة بعضم عاني كلامربنا الحكيم الخبير، الجزءالثالث، الطبعةالأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 1425 هـ - 2004 م.

19- محمدبن علي بن محمدالشوكاني، فتح القدير من علما لتفسير، الطبعةالأولى، دارابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت 1421 هـ - 2000م.

20- محمد بن يوسف الشهير بابي حيانا لاندلسي ، تفسيرالبحرالمحيط، دراسة وتحقيق وتعليق، عادل احمد عبدالموجود وعلي محمد عوض، المجلدالأول، الطبعة الثانية، دارالكتب العلمية ، بيروت، 1971 .

21- محمدحسين الطباطبائي، الميزان في تفسير القرآن، الأجزاء (الثاني، الثالث، الثالث عشر) ،الطبعة لأولى، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ،ب يروت، 1417 هـ - 1997 م.

22- المولى محسن الملقب الفيضا لكاشاني، تفسيرالصافي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مؤسسة الاعظمي للمطبوعات، بيروت، 1429هـ - 2008 م.

23- ناصرمكارمالشيرازي، الأمثل في تفسيركتاب الله المنزل، الأجزاء (الثاني، الثالث، الرابع، الثامن، التاسع، الرابع عشر، السابع عشر، الثامن عشر) ، الطبعة الأولى، الاميرة للطباعة والنشر، بيروت، 1416 هـ - 2005 م.

24- ناصر مكارم الشيرازي، مئة موضوع اخلاقي في القرآن والحديث ، إعداد وتنظيم حسين الحسيني، الطبعة الثانية ، دارالكتب الاسلامية ، طهران، 1385 هش.

25- هاشم البحراني، البرهان في تفسيرالقرآن، تحقيق، لجنة من العلماء والمحققين الاخصائين، المجلد الثامن ، الطبعة الأولى، مؤسسةالاعلمي للمطبوعات، بيروت، 1419 هـ - 1999 م.

ثانيا – كتب الحديث

1- ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي، تهذيب الأحكام ، الطبعة الأولى، مؤسسةالاعلمي للمطبوعات، بيروت، 1426 هـ، 2005 م .

2- ابو جعفر محمدبن علي بن الحسين بن بابوية القمي، منلا يحضره الفقيه ،الطبعة الأولى، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات، بيروت، 1426 هـ - 2005 م

3- ابوالحسن مسلمبنا لحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، الطبعة الأولى، داراحياء التراث العربي، بيروت، 1420 هـ - 2000م .

4- ابوعبدالله محمد بن يزيدالقزوين يإبنماجة، سننإبنماجة، الطبعة الأولى، داراحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1421هـ - 2000م .

5- ابوعيسى محمد بن عيسى بنسورة، سنن الترمذي، تحقيق احمدشاكر وفؤاد عبدالباقي، الجزء الثالث دارالفكر، بيروت، 1424 هـ - 2003م .

6- ابوالفضل شهاب الدين احمدبن عليبن محمد بن محمد بن حجرالعسقلاني، تلخيص الخبير في تخريجا حاديث الرافعي الكبير، تصحيح وتنسيق وتعليق، عبدالله هاشم اليماني المدني ، الجزء الثالث، شركةالطباعةالفنية المتحدة، القاهرة، 1384 هـ - 1964 م .

7- ابو يحيى زكريا بن محمد الانصاري ، تحفة الباريبشرح صحيح البخاري، ضبط هوصحح حهواعتنى به، علي احمد عبد العزيز سالم، الطبعة الأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 1425 هـ - 2004م.

8- الشريف الرضي، نهج البلاغة، تحقيق د. صبحي الصالح، انوارالهدى، قم، 1429هـ .

9- محمد الريشهري ، من تخبميزان الحكمة، تلخيص، حميدالحسيني، مكتبةا لعروة الوثقى، بدونمكانوسنة طبع .

10- محمد بنحرالعاملي، وسائل الشيعة، الأجزاء (السادس عشر، السابع عشر) ، الطبعة الثالثة، تحقيق مؤسسة اهلالبيت (ع) لاحياء التراث، بيروت، 1429هـ - 2008م.

11- محمدحبيب الله الجنكي، زادالمسلم فيما اتفقعليه البخاري ومسلم، الجزء الثاني، دارالفكر، بدونمكانطبع، 1401هـ - 1981م.

12- محمدصالح المازندراني ، شرح اصول الكافي، تعليق، ابوالحسن الشعراني، الجزءالتاسع، الطبعة الأولى، دار احياءالتراث العربي، بيروت، 1421هـ - 2000م.

13- محمد ناصر الدين الالباني، شرح صحيح الادبالمفرد للإمام البخاري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دارابنحزم، بيروت، 1423هـ - 2003 م.

ثالثاً – كتب الفقه الاسلامي واصوله

1- ابراهيم اسماعيل الشهركاني، المفيدفيشر حاصول الفقه، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مؤسسة الهداية، بيروت، 1424هـ- 2003م.

2- د. ابراهيم محمود عبدالباقي ، دورالوقف في تنمية المجتمع المدني، الطبعة الأولى، الامانة العامة للأوقاف – الكويت، 1427 هـ - 2006 م.

3- ابوابراهيم اسماعيل بنيحيى بن اسماعيل المصري المزني، مختصرالمزني في فروع الشافعية، الطبعة الأولى، دارالكتب العلمية ، بيروت، 1419 هـ - 1998 م.

4- ابواسحاق الشيرازي، المهذب في فقه الامام الشافعي، تحقيق وتعليق، د. محمدالزحيلي، الجزء الثالث، الطبعةالأولى، دارالقلم، بيروت، 1417هـ - 1996 م.

5- ابوالقاسم الموسوي الخوئي، صراط النجاة في اجوبة الاستفتاءات، تعليق، جوادالتيريزي، الجزءالثاني، الطبعةالأولى، مطبعة باقري، قم 1425 هـ - 2004 م.

6- ابوالقاسم عبدالكريم بن محمدالقزويني، المحرر في فقه الامام الشافعي، حققه، محمدحسن محمد حسين اسماعيل، الطبعةالأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 2005م – 1426هـ .

7- ابوالقاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام، اخراجو تعليق ، عبدالحسين محمد علي بقال، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، مؤسسةاسماعيليان، قم، 1373 هش .

8- ابوالقاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام، تعليقات، صادق الحسيني الشيرازي ، المجلدالأول، القسم الثاني، الطبعةالحادية عشر، دارالقارئ، بيروت، 1425هـ - 2004م.

9- ابو زكريا محي الدين ويحيى بنشرف النووي الدمشقي، روضة الطالبين، تحقيق، عادل احمدعبدالموجود وعلي محمد معوض، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، دارالكتبالعلمية، بيروت، 1427 هـ - 2006 م.

10- أبو زكريا محي الدين بنشر فالنووي ، المجموع ، شرح المهذب ، الجزء التاسع ،الطبعة الأولى، تحقيق، محمود مطرجي، دارالفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1417هـ - 1986 م.

11- ابو عبد الله محمد بن ادريس الشافعي ، الام ، الجزء الثالث، الطبعة الأولى ،دارالفكر، بيروت، 1422 هـ - 2002م.

12- ابوعبدالله محمد بن مكي العاملي (الشهيدالأول) ، القواعد والفوائد في الفقه والاصول العربية، تحقيق، عبدالهادي الحكيم، القسمين (الأولوالثاني) ، مطبعة الآداب، النجف الاشرف، 1980 م.

13- ابومحمدعبدالوهاب البغدادي المالكي، التلقينفي الفقه المالكي، تحقيق ودراسة، محمد ثالث سعيد الغاني، الجزءالأول، دارالفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1425 – 1426 هـ - 2005 م.

14- ابومحمدعلي بن احمد بن سعيد بن حزم، المحلى، تحقيق لجنة احياء التراث العربي، الجزء التاسع، دارالجيل، بيروت، بدونسنة طبع.

15- ابو يحيى زكريا الانصاري الشافعي، اسنى المطالب شرح روض الطالب ومعه حاشية ابوالعباسبن احمدالرملي الكبير، ضبط نصه واخرجا حاديث هوعلقعليه، محمدمحمد ناصر، الجزء الخامس ، الطبعة الأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 1422 هـ - 2001 م.

16- احمد الزرقاء ، شرح القواعدالفقهية، الطبعة الأولى، دارالغرب الاسلامي، بيروت، 1403هـ - 1983م.

17- احمد بن محمدالصلويا لمالكي، بلغةالسالكل أقرب المسالكالى مذهب الامام مالك، تقديم ومراجعة – احمدمحمدعثمان صبار - د. حسن بشير صديق، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، الدارالسودانية للكتب، الخرطوم، 1418هـ - 1998م .

18- احمد بن يحيى المرتضى، البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الامصار، ضبط وتعليق د. محمد محمد ناصر الجزء السادس ، الطبعة الأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 1422هـ - 2001 م.

19- د. احمد فراج حسينود. محمد كمال الدين امام، نظام الارثو الوصايا والأوقاف في الفقه الاسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002 .

20- د. اسمادي محمد نعيم ، نظرية فسخ العقود في الفقه الاسلامي ، الطبعة الأولى، دارالنفائس للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، 1426 هـ - 2006 م .

21- تاج الدين عبد الوهاب بن عليا بن عبد الكافي السنكي ، الاشباهو النظائر، تحقيق، عادل احمد عبدالموجود وعلي محمد عوض، الجزءالثاني، دارالكتب العلمية ،بيروت، 1422 هـ - 2001م .

22- جلال الدين عبدالرحمن السيوطي، شرح التنبيه، الجزء الأول، الطبعةالأولى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، بدونسنة طبع.

23- جلال الدين عبدالرحمن بن أبيبكر السيوطي، الاشباهو النظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، تحقيق، محمدحسن محمدحسن اسماعيل الشافعي، المجلدالاول، دارالكتب العلمية ،بيروت، 1422هـ - 2001م .

24- الحبيب بنطاهر، الفقه المالكيوادلته، الأجزاء (الخامس ، السادس) ، الطبعة الأولى، مؤسسة المعارف، بيروت، 1430 هـ - 2009 م.

25- حسين عليال اعظمي، أحكام الأوقاف، الطبعة الأولى، مطبعة الاعتماد، بغداد، 1948 – 1949 .

26- حسين محمد المغربي ، البدر التمامشر حبلو غالمرامنادلةالأحكام، تحقيق، د. محمد شحود خرفان ، الجزء الثالث، الطبعةالثانية، دارالوفاءللطباعةوالنشروالتوزيع، 1426 هـ - 2005 م.

27- د. حمد يرج بعبد الغني حسن، الوقفبي نالتأ بيدوالاستبدالفي الفقه الاسلامي، دارالنهضة العربية، القاهرة، 1424 هـ - 2003 م.

28- حيدر السهلاني ، فقه العتبات المقدسة، الطبعة الأولى، نكارش، قم، 1429 هق – 1387 هش .

29- د. خالد خليفة السعد، القواعد الفقهية،الطبعة الأولى،مكتبة دارالحكمة،مملكة البحرين، 1430هـ - 2009م .

30- خلف بن ابي القاسم محمد الازدي القيرو انيالبراذعي ، تهذيب مسائل المدونة ، المسمى التهذيب في اختصار المدونة، تحقيق وتعليق، احمدفريدالمزيدي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 2006 م، 1427 هـ .

31- الخوئيني،شروح في علما لاصول، ترجمة محمد شقير، الطبعة الأولى،دارالمحجة البيضاء للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1430هـ - 2009 م .

32- زين العابدين بن ابراهيم بن نجيم،الاشباهوالنظائرعلى مذهبا بيحنيفة النعمان،دارالكتب العلمية،بيروت، 1405 هـ - 1985م.

33- زين العابدين بن علي العاملي،مسالك الافهام الى تنقيحشرائع الاسلام،تحقيق ونشر مؤسسة المعارف الاسلامية ، المجلد الخامس ، الطبعة الأولى،قم، 1425 هق.

34- سليمان بن محمد بن عمر،حاشية البجيرمي على شرح منهجالطلابلل إ مام زكريا بن محمد بن احمدالانصاري الشافعي، ضبط هو صححه ، عبد الله محمود محمد عمر، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دارالكتب العلمية،بيروت، 1420هـ، 2000م.

35- سـليمباز رسـتم، شـرح المجلة ، الطبعـة الثالثـة ، دارالعلـم للجميع ، بيروت، 1418 هـ - 1998 م .

36- السيدسابق ، فقهالسـنة ، المجلدالثالث ، الطبعةالرابعة ، دارالفكرللطباعةوالنشروالتوزيع ، بيروت، 1403 هـ - 1983 م .

37- شمس الـدين ابـو بكرمحمـد بـن ابيسـهل السرخسـي، كتـاب المبسـوط ، الأجزاء (التاسـع ، الحادي عشـر العشـرون، الخـامس عشـر، التاسـع عشر ، الحاديوالعشـرون) ، الطبعـةالأولى ، دارالفكـر ، بيروت، 1421هـ - 2000 م.

38- شمـس الـدين ابوعبـد الله محمـد بـن عبـدالله الزركشي ، شـرح الزركشي على متن الخرقي ، دراسة وتحقيق، عبدالملك بن عبدالله بـن دهيش ، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى ، دارخضر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، 1415 هـ - 1995 م .

39- شمس الدين التمرتاشي ، ردالمختار على الدر المحتار حاشـية ابن عابد ين على شـرح الشيخ عـلاء الـدين محمدبن علـي الحصـكفي ، لمتن تنـوير الابصـار ، تحقيق، عبدالمجيـد طعمـة حلبي ، الأجـزاء (السابع، التاسـع) ، الطبعة الأولى، دارالمعرفة للطباعة والنشـر والتوزيـع ، بيروت ، 1420 هـ - 2000م.

40- شـيخ يـزاده عبـدالرحمن ابـن الشـيخ محمـد سـليمان الحنفـي المعـروف بـداماد افنـدي ، مجمـع الانهـر فيشـر حملتقـى الابحـر فيفـروعالحنفيـة ، الجـزء الثالث ، الطبعـة الأولى ، داراحيـاء الـتراث العربـي للطباعة والنشر والتوزيع، 1422 هـ - 2001 م.

41- صاحب محمد حسين نصار، الأجلفي الفقه الاسلامي، الطبعة الأولى، مركزالدراسات العلمية، طهران، 1430 هـ - 2009 م.

42- د. صادق عبدالرحمن الغرياني، مدونةالفقه المالكيو أدلته ، الجزء الثالث، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1426 – 1427 هـ - 2006 م .

43- د. صالح حميدالعليو د. باسل محمودالحايف، نظريةالعقد في الفقه الاسلامي وتطبيقاتها المعاصرة، الطبعة الأولى، اليمامة للطباعة والنشر، دمشق، 1428 هـ - 2008 م.

44- د.صبحي محمصاني، النظرية العامة للموجباتوالعقود في الشريعة الإسلامية، الجزء الثاني، مكتبةالكشافومطبعتها، بيروت، 1948 .

45- عبدالاعلى الموسوي السبزواري، مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام، المجلدات (الأول – القسم الثاني ، السادس ، الثامن، السادس عشر، الثامن عشر، التاسع عشر ، العشرون ، الحادي والعشرين، الثاني والعشرون) ، الطبعة الأولى، فجر الايمان ، بدون مكان طبع، 1425 هـ - 1383هش.

46- عبدالاعلى الموسوي السبزواري، تهذيب الاصول، الجزء الأول، مطبعة الآداب، النجف الاشرف، 1399 هـ - 1979م.

47- د. عبد الحكيم عويس ، موسوعة الفقه الاسلامي المعاصر ، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دارالوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة ، 1426هـ - 2005 م.

48- عبدالرحمن بن محمد عوض الجزيري ، الفقه على المذاهب الاربعة، راجعه واخرج احاديثه، ايمن محمد نصرالدينود. عبدالرحمن الهاشمي، الجزء الثالث، المعاملات، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 1426 هـ - 2006 م.

49- د. عبدالرزاق السنهوري، مصادرالحقفي الفقه الاسلامي، الأجزاء (الأول، الثالث) ، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 1988.

50- عبدالصاحب الشاكري، العبادات المالية في الاسلام ، الطبعة الأولى، دارالنشر والاستشارات التكنلوجية، بريطانيا، 1420 هـ - 1999 م.

51- عبدالعزيز بن البراج الطرابلسي، جواهر الفقه، تحقيق، ابراهيم بهادري، الطبعة الأولى، مؤسسة النشرالاسلامي، قم، 1411 هـق.

52- د.عبدالعزيزمحمدعزام، القواعدالفقهية، دارالحديث، القاهرة، 1426هـ - 2005م.

53- عبدالغني الغنيمي الميداني الدمشقي، اللبابفي شرح الكتاب، شرحا لمختصر القدوري في الفقه الحنفي، تحقيق، د. سائد بكداش، المجلد الثالث، الطبعة الأولى، دارالبشائر الاسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1431هـ - 2010م .

54- د.عبدالكريم زيدان، الوجيز في اصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1405 هـ - 1985م.

55- د. عبدالكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة، الطبعة الأولى، المطبعة العربية، بغداد، 1383هـ- 1964م.

56- عبدالله بن محمود بن مودودالموصلي الحنفي، الاختيا رلتعليل المختار، علق عليه واخرج احاديثه، عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دارالكتب العلمية، بيروت، 2005 م – 1426 هـ.

57- عبدالمحسن فضلال له الحسيني العاملي، الشركة بين الشريعة الاسلامية والقانون المدني، بحث استدلالي، الطبعة الأولى، دارالاضواء للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1407 هـ - 1987 م.

58- عبدالهادي الفضلي، مبادئ اصول الفقه، الطبعة الثالثة، مطبعة الآداب، النجف الاشرف، 1973.

59- عز الدين بحر العلوم، بحو ثفقهية، الطبعة الرابعة، مطبعة الديواني، بغداد، 1410 هـ - 1990م.

60- عز الدين بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الانام، الجزء الثاني، دارالكتب العلمية، بيروت بدون سنة طبع.

61- عزالدين عبدالعزيز بن عبدالسلام، القواعدالكبرى الموسومب (قواعد الأحكام في اصلاح الانام) تحقيق، د. نزيهكمالحمادود. عثمان جمعة ضميرية، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دارالعلم، دمشق، 1431هـ - 2010 م.

62- عكرمة سعيد صبري، الوقف الاسلاميين النظرية والتطبيق، الطبعةالأولى، دارالنفائس، الاردن، 1428 هـ - 2008 م.

63- علاء الدين ابيبكر بن مسعودالكاساني الحنفي، كتاب دائعالصنائعف يترتيب الشرائع، الأجزاء (الثاني، الرابع ، الخامس ، السادس ، السابع)، الطبعةالأولى، دارالفكر، بيروت، 1417هـ - 1996م.

64- علي اصغر مرواديد، المصادرالفقهية، الجزءالثاني والعشرون ، الطبعة الأولى، مؤسسة فقه الشيعة، بيروت، 1421هـ - 2001م.

65- علي الحسيني السيستاني، قاعدة لاضررو لاضرار، الطبعة الأولى، مطبعة امير المؤمنين، قم، 1425 هـ.

66- علي الفرحي، تحقيق في القواعدالفقهية، الطبعة الأولى، مؤسسة النشر الاسلامي، قم، 1430 هـ .

67- علي بن السيد محمد بن علي الطباطبائي، رياض المسائل في تحقيق الأحكام بالدلائل، تحقيق ونشر مؤسسة الالبيت (ع) ، الأجزاء (الثالث ، التاسع) ، الطبعة الأولى، ستارة، قم، 1420هـ.

68- علي بن حسين الكركي، جامع المقاصد في شرح القواعد، تحقيق ونشر مؤسسة آلالبيت (ع) لإحياءالتراث، الأجزاء (الأول ، الثاني، الثالث، الرابع، السادس، السابع، الثامن، التاسع)، الطبعة الثانية ، قم، 1415هـ.

69- علي بن محمد الجرجاني ، كتاب التعريفات ، تحقيق عادل انورخضر، الطبعة الأولى، دارالمعرفة، بيروت، 1428هـ - 2007 م.

70- د. عمر خالد مصطفى حمد، عقد النقلفي الفقه الاسلامي، الطبعةالأولى، دارالنفائس للنشر والتوزيع،الاردن، 1430 هـ - 2010 م.

71- عيسى عبد الله المرهون، الوقف وانماء المجتمع في الفكرالشيعي، مكتبة الملك فهدالوطنية، بدون مكان طبع، 1430هـ.

72- كاظم الحسيني الحائري، فقه العقود، الجزء الأول، الطبعة الأولى، شريعت، قم، 1421هـ.

73- كمال الحيدري ، لاضرر ولاضرار من ابحاثسيدنا الاستاذ ايةالله العظمى الشهيدمحمد باقرالصدر (قدسسره) ، الطبعة الثانية، ستارة، بدون مكان طبع، 1423 هـ - 2003 م.

74- لجنة علمية في الحوزة الدينية بقم، القواعدالاصولية والفقهية على مذهب لامامية، اشراف ومشاركة ومراجعة، محمدعلي التسخيري ،الجزء الثاني، الطبعةالثانية، المجمع العلمي للتقريب بين المذاهب الاسلامية،قم، 1431 هق، 2010م.

75- مالك بن انسالا صبحي، المدونةالكبرى، رواية سحنون بن سعيد التوخيعنعبدالرحمن بن قاسم، الجزءالرابع ، دارالفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1425 هـ - 1426 هـ - 2005 م.

76- محسن الطباطبائي الحكيم، مستمسك العروة الوثقى، الجزء الثاني عشر، داراحياءالتراث العربي، بيروت،بدون سنة طبع.

77- محسن الطباطبائي الحكيم، نهج الفقاهة، تحقيق، جوادالقيومي الاصفهاني، الطبعة الأولى، دارالفقه للطباعة والنشر، 1421 هـق – 1397 هش.

78- محمدالحسين آلكاشف الغطاء، تحرير المجلة، إشراف، محمدمهدي الآصفي، تحقيق، محمدالساعدي، الجزءالأول، الطبعةالأولى، المجمع العلمي للتقريب بين المذاهب الاسلامية، بدون مكان طبع، 1422 هـ .

79- محمدالحسني الشيرازي، فقه القانون، الطبعة الثالثة، دارالعلقمي للطباعة والنشر، كربلاء المقدسة، 1427 هـ - 2006 م.

80- محمدالحسيني الشيرازي، الفقه، الجزء السابع والخمسون، كتابا لاجارة ، الطبعة الثانية، دارالعلوم للتحقيق والطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1409 هـ - 1988 م.

81- محمد الحسيني فقه الاجارة في شرح العروة الوثقى – تقريراً لأبحاثاية الله العظمى سماحة السيدمحمدحسين فضلا لله . الطبعة الأولى، دارالملاك، بيروت، 1418هـ - 1998 م.

82- محمدالصدر، ماوراء الفقه، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، اميران، قم، 1425 هـ - 2005 م.

83- محمدالعباس بن محمدامين بن محمدالمهدي الحنفي المصري، الفتاوي المهدية في الوقائع المصرية على مذهب الامام ابي حنيفة، الجزءالرابع، الطبعةالأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 2001 .

84- محمدامين الشهير بابن عابدين، ردالمحتار على الدرالمختار شرح تنوير الابصار، دراسة وتحقيق وتعليق، عادل احمد عبدالموجود، علي محمد معوض، الجزءالرابع، الطبعةالأولى، دارالكتب العلمية ، بيروت، 1415هـ - 1994م .

85- محمد باقرالسبزواري، كفايةالفقه المشهوربـ (كفاية الأحكام) الجزء الأول، الطبعةالأولى، مؤسسة النشر الاسلامي، قم، 1423 .

86- محمدبحرالعلوم، عيوب الارادة في الشريعة الاسلامية ، الطبعة الثالثة، دارالزهراء، بيروت، 1430 هـ - 2009 .

87- محمدبن ابي العباس احمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي المصري الانصاري الشهيرب الشافعي الصغير، نهاية المحتاجالى شرح المنهاج، الجزءالخامس، الطبعةالأولى، داراحياء التراث العربي، بيروت، 1426 هـ - 2005 م.

88- محمد بن المرتضى المدعو بالمولى محسن الكاشاني، المحجة البيضاء في تهذيب الاحياء، تصحيح وتعليق، علي اكبرالعفاري، الجزءالثالث، الطبعة الثانية، مؤسسةالاعلمي للمطبوعات، بيروت، 1403هـ - 1983م .

89- محمدبنحميدالاسمندي، بذل النظرفي الاصول، حقق هو علق عليه، د. محمد زكي عبدالبر، الطبعةالأولى، مكتبة دارالتراث ، القاهرة ، 1412 هـ - 1992 م.

90- محمد تقي الحكيم، الاصول العامة للفقه المقارن، الطبعةالرابعة، المؤسسة الدولية للدراسات والنشر، بيروت، 1422 هـ - 2008 م.

91- محمد تقي الحكيم، القواعدالعامة في الفقه المقارن، الطبعةالأولى، المجمع العلمي للتقريب بين المذاهب الاسلامية ، طهران ، 1429 هـق – 2008 م .

92- محمدتقي الخوئي، الشروط أوالالتزامات التبعية في العقود، الأجزاء (الأول، الثاني) ، الطبعة الأولى، دار المؤرخ العربي، بيروت ، 1414 هـ - 1993 م.

93- محمدتقي الخوئي، مباني العروة الوثقى – تقريراً لبحثاية الله العظمى السيدابوالقاسم الخوئي، كتاب المساقاة، مطبعة الآداب، النجف الاشرف، 1986 .

94- محمدتقي المدرسي، الفقه الاسلامي – قسم المعاملات، الاصول العامة، الطبعةالثانية، نهضت، قم، 1416 هـ.

95- محمدجوادالحسيني العاملي، مفتاح الكرامة في شرح قواعدالعلّامة، تحقيق محمد باقر الخالصي، الجزء الحادي والعشرون، الطبعة الأولى، مؤسسة النشرالاسلامي، قم، 1429هـق.

96- محمد جواد رضاالشهابي، فقه الصناديق الخيرية طبقاً لفتاوى سماحة المرجع الديني الكبير السيدمحمدسعيدالطباطبائي الحكيم، الطبعةالأولى، دارالهلال، 1426 هـ - 2006 م .

97- محمدجوادمغنية، الفقـه علـى المـذاهب الخمسـة ، دارالعلـم للملايين، بيروت، 1977 .

98- محمدجوادمغنية، فقهال اماجعفرالصادق (ع) ، إعداد عباس الساويزر الكاشاني، الأجزاء (الثالث، الخامس) ، مؤسسةالسبطين (ع) العالمية، قم 1424 هـق – 1382 هـش.

99- محمدحسـن البجنوردي، القواعدالفقهية، تحقيق، مهـدي المهريزيومحمدحسين الـدرايني ، الجـزء الثالـث، الطبعـة الأولى، نكارش، قم، 1424 هـق .

100- محمدحسـن الغديري، الاجارة، الطبعةالأولى، مطبعـة مكتب الاعلام الاسلامي، قم، 1419 هـ - 1377 ش .

101- محمدحسـن النجفي، جـواهرالكلام فيشرحشـرائع الاسـلام، الأجزاء (الثانيوالعشرون، السابعوالعشـرون) ، الطبعـة السادسة، دارالكتب الاسلامية، طهران، 1394 هـ.

102- محمدحسن ترحيني العاملي، الزبدةالفقهية في شرح الروضة البهية، الجزء الرابع، الطبعةالثالثة، منشوراتذوي القربى، بدون مكان طبع، 1423 هـق – 1381 هـش.

103- محمدحسـين الاصـفهاني، بحوثفي الفقـه، الاجارة، تحقيق ونشرمؤسسة النشرالاسلامي، الطبعةالأولى، قم 1418 هـق.

104- محمدحسـين فضـلا لله، أحكـام الشـريعة، الطبعة الثالثة، داركرم للطباعة والنشر، دمشق، 1424 هـ - 2003 م .

105- محمدحسين كاشف الغطاء، تحريرالمجلة، اشراف محمد مهدي الآصفي ومحمدالساعدي، الجزءالأول، الطبعةالأولى، المجمع العلمي للتقريب بين المذاهب الاسلامية، بدون مكان طبع، 1422 هـ.

106- محمد خير ابراهيم يوسف دار ادكه، دفع الدية من قبل شركات التامين المعاصرة، الطبعةالأولى، دارالنفائس للنشر والتوزيع ،الاردن، 1428 هـ - 2008 م.

107- د. محمد رواسقلعة جي ،الموسوعة الفقهية الميسرة، المجلد الثاني، الطبعةالثانية، دارالنفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1426 هـ - 2005 م.

108- محمد زيدالابياني، شرح الأحكام الشرعية في الاحوال الشخصية، الجزءالثالث، مكتبةالنهضة، بغداد، بدون سنة طبع.

109- محمدسلامة، نظريةالعقدفي الفقه الاسلامي، مطبعة فضالة، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية، المملكةالمغربية، 1414 هـ - 1994 م.

110- د. محمد سلمان عبدالله الاشقر، المجلى في الفقه الحنبلي، الجزء الثاني، الطبعةالأولى، دارالقلم، دمشق، 1419 هـ - 1998 م.

111- محمدكاظم المصطفوي، القواعد – مائة قاعدةفقهية معنىً ومدركاً ومورداً ،الطبعةالسادسة، مؤسسةالنشرالاسلامي، قم، 1437هـ .

112- محمد كاظم المصطفوي، فقه المعاملات، الطبعة الأولى، مؤسسة النشر الاسلامي، 1423هـ.

113- د. محمد محمد فرحات، أحكام التركات والوصايا والأوقاف في الفقه الاسلامي والقانون، دار نصر للطباعة الحديثة، بدون مكان طبع، 2009- 2010 .

114- د. محمد محمود دوجان العموشي، موانع الضمان في الفقه الاسلامي، الطبعة الأولى، دار النفائس للتوزيع والنشر، الاردن، 1430هـ - 2010م.

115- محمد مصطفى شلبي، المدخل في التعريف ب الفقه الاسلامي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1425 هـ - 1985 م.

116- محمد مهدي شمس الدين، نظام الحكم والادارة في الاسلام، الطبعة السابعة، المؤسسة الدولية للدراسات والنشر، بيروت، 1420 هـ - 2000م.

117- محمد نبيل سعد الشاذلي، مفهوم الاقالة وأحكامها في الفقه الاسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1413 هـ- 1994 م .

118- محمود الشاهرودي، كتاب الاجارة، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مؤسسة دار معارف الفقه الاسلامي، بدون مكان طبع، 1423 هـ - 2003 م.

119- د. محمود عبد المجيد المغربي، أحكام العقد في الشريعة الاسلامية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان، 2002 .

120- مركزالابحاث والدراسات الاسلامية، غايةالمراد في شرح نكتال ارشاد للشهيد الأولوحاشيةا لارشاد للشهيد الثاني، الجزءالثاني، الطبعةالأولى، مكتبا لاعلام الاسلامي، قم 1418ق– 1376 ش.

121- المشكيني، مصطلحات الفقه ، الطبعة الرابعة، الهادي، قم، بدون سنة طبع.

122- مصطفى ابراهيم الزلمي، اصول الفقه في نسيجه الجديد، الجزءالثاني، العاتك لصناعةالكتاب، القاهرة، 1430هـ - 2009 م.

123- مصطفى احمدالزرقاء، الفقه الاسلام يفيثوبها لجديد، المدخل الفقهي العام، الجزءالأول، الطبعةالثانية، دارالقلم، دمشق، 1425 هـ - 2004 م.

124- مفلح الصميري البحرانيغاية المرام في شرح شرائع الاسلام، تحقيق، جعفرالكوثراني العاملي، الجزءالثاني، الطبعةالأولى، دارالهادي للطباعة والنشروالتوزيع، بيروت، 1420 هـ - 1999م.

125- مقدادبنعبداللهالسيوري الحلي، نضدالقواعدالفقهية على مذهبال امامية، تحقيق، الكوهكمري، مطبعةالخيام، قم، 1403هـ .

126- د. منذرقحف، الوقف الاسلامي، تطوره – ادارته – تنميته، الطبعةالأولى، دارالفكر، دمشق، 1421 هـ - 2000م.

127- منصور بن يونسالبهوتي الحنبلي، كشاف القناع متنالاقناع، تحقيق، ابوعبدالله محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، الأجزاء

(الثالث، الرابع) ، الطبعة الأولى، دارالكتب العلمية، بيروت، 1418 هـ - 1997 م.

128- الموســـوعةالفقهية، وزارةالأوقاف والشـــؤون الاســـلامية – الكويت، الأجزاء (الثامن، العاشر، الثلاثون) ، الطبعةالأولى، الكويت، 1414 هـ - 1994 م.

129- موفق الدين وشمس الدين ابن يقدامة، المغنى والشرح الكبير علـى متنالمقنعفيفقهـال امـام احمـد بنحنبـل، الأجزاء (الخامس، السـابع) ، دارالفكر، بيروت، بدون سنة طبع .

130- المـولى بـن محمـد مهـدي النراقي، مستندالشـيعة في أحكـام الشريعة، تحقيق، مؤسسـة آلالبيـت (ع) لإحيـاءالتراث، الأجزاء (الرابـع، الحادي عشر) ، الطبعةالأولى، ستارة، قم، 1417 هـ.

131- ميرزااحمدالدشتي النجفي، شرح الروضة البهيـة، المجلدالثالث ، الطبعةالأولى، مجمع الذخائرالاسلامية، قم، 1428 هـق، 2007 م.

132- هاشـم معـروف الحسـني، نظريةالعقدفي الفقــه الجعفـري، دارالتعارف للمطبوعات، بيروت، 1416 هـ - 1996 م.

133- د. وهبةالزحيلي، الفقــه الاســلامي وأدلتــه، الأجزاء (الثـاني ،الرابع، الخـامس) ، الطبعةالأولى، دارالفكر، دمشـق، 1404هــ - 1984م.

134- ياسـين العاملي، الاصـطلاحات الفقهيـة في الرسـائل العمليـة، الطبعةالأولى، دارالبلاغة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1413 هـ - 1993 م.

135- يحيى بن ابي الخير بنسالمبنعبدالله ابن محمد بن موسى بن عمران العمراني، البيانفي فقهال امام الشافعي، الجزءالسابع، الطبعةالأولى، دارالكتبالعلمية، بيروت، 1423هـ- 2002 م.

رابعا – الكتب القانونية

1- د. ابراهيم الدسوقي ابوالليل، العقد غيراللازم – دراسة مقارنة مع مقة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، جامعةالكويت، 1994 .

2- د. احمدحسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، دارالنهضة العربية، القاهرة، 2003 .

3- د. احمدشوقي محمد عبدالرحمن، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.

4- د. احمدشوقي محمدعبدالرحمن، حدودالارتباط بين مسؤولية المتبوعو المسؤولية الشيئية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007 .

5- احمدعبدالكريم ابوشنب، شرح قانون العمل، الطبعةالثانية، دارالثقافة للنشروالتوزيع، عمان – الاردن، 2006 .

6- احمدمحمدعليداود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، الطبعةالأولى، الاصدارالثالث، دارالثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، 1418 هـ - 2007 م.

7- اسماعيل العمري، الحقو نظرية التعسففي استعمال الحق، الطبعة الأولى، مطبعة الزهراء الحديثة، الموصل، 1405هـ - 1984م.

8- آلانبينابنت، القـــانون المـــدني – الموجبـــات (الالتزامـــات) ،ترجمة، منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، 1424هـ - 2004م.

9- الانبينابنت، القـانون المدني، العقود الخاصـة المدنيـة والتجاريـة، ترجمة، منصور القاضي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1424 هـ - 2004م.

10- انور طلبة، العقود الصغيرة ، المكتب الجامعي الحديث، بدون مكان وسنة طبع،

11- انـور طلبـة، المطول في شـرح القـانون المـدني، الأجزاء (الثـاني، الثالث، التاسع، العاشر) ، الطبعة الثانية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2006 .

12- انـور طلبـة، انحـلال العقود، المكتـب الجـامعي الحديث، بـدون مكان وسنة طبع.

13- د. ايمن سعدسليم، العقودالنموذجية، دارالنهضةالعربية، القاهرة، 2005 .

14- د. ايمـن سـعد سـليم، نظرية الحق، مطـابع دارالهندسـة، القاهـرة، 1413 هـ - 2003 م.

15- ايمن محمدعلي محمودحتمل، قواعدالتبعية – ضـوابطها وتطبيقاتها في الفقـه الاسـلامي، الطبعةالأولى، دارالحامدللنشــر والتوزيع، عمــان – الاردن، 2008 .

16- د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري، القسم الأول، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2006 .

17- بباراميلطوبيا ، الغشوالخداع في القانون الخاص، المؤسسةالحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2009.

18- بسامعاطفالمهتار، المصطلحات المتقاربة في الفقه المدني، الطبعة الأولى، بدون مكان طبع، 2006 .

19- بيارمايرو فانسانهوزيه، القانون الدولي الخاص، ترجمة، د. علي محمدمقلد ، الطبعةالأولى، المؤسسةالجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت، 1426 هـ - 2008 م .

20- د. جابرجادعبدالرحمن، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، بدون مكان وسنة طبع.

21- جاكغستان، المطولفي القانون المدني الفرنسي – تكوين العقد، ترجمة، منصورالقاضي، مراجعة فيصل كلثوم، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1429هـ - 2008 .

22- جامعةجنيف، هيئةالقانون، المعاييرالقانونيةلعقدالعمل، ترجمةجلا لالقريشي، مطبعةحداد، البصرة، 1969 ،

23- د. جعفرالفضلي، الوجيزفي العقود المدنية ، البيع، الايجار، المقاولة، دارالثقافة والنشروالتوزيع، عمان، 1977 .

24- د. جعفرالفضليود. منذرالفضل، المدخل للعلوم القانونية، جامعة الموصل، دارالكتب للطباعةوالنشر، 1987.

25- جورجسيو في، النظرية العامة للموجبات والعقود، بيروت، 1960 .

26- جيرومهوييـــة، المطولفي القـــانون المـــدني، العقودالرئيســـية الخاصة، اشـــراف، جاكغســـتان، ترجمـــة، منصورالقاضـــي، المجلـــد الثاني، المؤسسةالجامعيةللدراساتوالنشروالتوزيع، 2002 .

27- حســـام محمـــود لطفي، النظريةالعامـــة للالتـــزام، النســـرالعربي للطباعة، القاهرة، 1999 – 2000.

28- د. حسن الخطيب، نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية في القانون الفرنسي والعراقي المقارن، مطبعة حداد، البصـرة، 1968 .

29- د.حســن علـي الذنون، الاشـتراط لمصـلحة الغير، شـركةا لـرابط للطبع والنشرالمحدودة، بغداد، 1954.

30- د. حسـن علـي الذنون، المبسـوط في شـرح القـانون المدنـي، أشـرف على تنقيحـه، د. محمدسعيدالرحو، المسؤوليةعنفعل الغير، الجـزء الرابـع ، الطبعةالأولى، دار وائل للنشر، عمان – الاردن .

31- د. حســـن علـــي الذنون، النظريـــة العامـــة للالتزامـــات، طبع واشراف، الجامعةالمستنصرية، دارالحرية، بغداد، 1396هـ - 1976م.

32- د. حســـن علـــي الذنون، محاضـــرات في القـــانون المـــدني العراقي، نظريـــة العقد، جامعـــة الـــدول العربيـــة، معهدالدراســـات العربيةالعالمية، 1956 .

33- د. حسن محمد بودي، حقوق الغير في العقود المالية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة ل لنشر، الإسكندرية، 2004 .

34- د. حسن يمحمودعبدالدايم عبدالصمد، الشكلية في ابرام التصرفات، الطبعةالأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011 .

35- حسين عامر، التعسف في استعمال الحقوق والغاء العقود، الطبعة الثانية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1998 .

36- حسين عبدالهادي البياع، شرح قانون الاثبات، الطبعةالأولى، مطبعةالاقتصاد ، بدون مكان طبع، 1986 .

37- د. حسين عثمان محمد ، اصول القانون الاداري ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي ، بيروت، 2006 .

38- د.حمداتيشبيهن اماء العينين، تأثر مصادر الالتزام في القانون الوضعي في الفقه الاسلامي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2007.

39- د. خالد حمد يعبدالرحمن، التمييزالفئو يعندالتعاقد على العمل، دارالنهضة، القاهرة، 2005- 2006 .

40- د.خالدعبدالفتاح محمد، الشامل في العقودالادارية فيضوء أحكام المحكمة الادارية العليا حتى عام 2008 ،الطبعةالأولى، المركزالقومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2009 .

41- خالد لفته شاكر، النظام القانوني للتعاوني اتفي العراق، دارالرشيدللنشر، الجمهوريةالعراقية، 1980 .

42- رعدعدايحسين، الوكالةالمدنيةالغير قابلة للعزل، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2010 ،

43- زهديبكن، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث، بيروت ،بدون سنة طبع .

44- د. زيد قدري الترجمان، المصادر الارادية للالتزام وفق قانون الالتزامات والعقود، مطبعة الداودي، دمشق، 2007 .

45- د. ساميبديعمنصورود. اسامة العجوز، القانون الدولي الخاص، الطبعة الثالثة، مكتبة زين الحقوقية والادبية، الشياح، 2009

46- د. سعيدمباركود. طهالملاحويشود. صاحب عبيد الفتلاوي، الموجزفي العقودالمسماة (البيع – الايجار – المقاولة) ،العاتك لصناعةالكتاب، القاهرة، 1428 هـ - 2007 م.

47- سليمان محمدالطماوي، مبادئ القانون الاداري، الطبعة السابعة، دارالفكرالعربي، 1965 .

48- د. سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، الطبعة الثانية ،دارالنشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1952 .

49- د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، المجلدالثاني، تنقيح، حبيب ابراهيم الحلبي، الطبعة الخامسة ، مطبعةالسلام، بدون مكان طبع، 1988 .

50- د. سليمان مرقس، مسؤوليةالراعي المفترضة عن فعل المرعي، معهدالبحوث والدراسات العربية، بدون مكان طبع، 1968 .

51- السيد خلف محمد، دعوى التعويض عن المسؤولية التقصيرية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2007 - 2008 .

52- السيد خلف محمد، عقد البيع في ضوء الفقه وأحكام النقض، الطبعة الثالثة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2005.

53- السيد عبد الوهاب عرفة، المسؤولية المدنية فيضوء الفقه وقضاء النقض، المجلد الأول، المكتب الفني للموسوعات القانونية، بدون سنة طبع، الاسكندرية،

54- د. صبري حمد خاطر، الغير عن العقد، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، 2001.

55- د. صلاح الدين الناهي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، بغداد، 1369 هـ - 1950 م .

56- د. طارق عبد الرؤوف صالح رزق، المسؤولية التقصيرية عن عملا لغير (الانسان) في القانون المدني الكويتي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2009 .

57- طلال عجاج قاضي، المسؤولية المدنية للطبيب، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004 .

58- عباس الصراف ود. جورج حزبون، المدخل الى علم القانون، الطبعة الأولى، الاصدار السابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، 2005 .

59- د.عباس العبودي، شرح أحكام قانون الاثبات المدني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشروالتوزيع، عمان – الاردن، 2005 .

60- د. عباس علي محمدالحسيني، مسؤولية الصيدلي المدنية عن اخطائها المهنية، الطبعةالاولى، مكتبة دارالثقافة للنشروالتوزيع، عمان – الاردن، 1999 .

61- عبدالباقي البكريو زهيرالبشير، المدخل لدراسة القانون، المكتبة القانونية، بغداد، بدون سنة طبع.

62- د.عبدالحقصافي، دروسفي القانون المدني، الجزءالأول ، الطبعة الثانية، مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء، 2001.

63- **د. عبدالرزاق احمدالسنهوري، نظرية العقد، دارالفكر، بيروت، بدون سنة طبع.**

64- **د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الأجزاء (1، 2 ، 4 ،5،6 ،7) ، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000 .**

65- د. عبدالرسول الاسدي الجنسية والعلاقات الدولية، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، الشياح، 2010 .

66- د.عبدالسلام احمد فيغو، العقودالمدنية الخاصة في القانون المغربي، الطبعة الأولى، دارالامان، الرباط، 2008 .

67- د. عبدالعزيزعبدالمنعم خليفة، الاسس العامة في العقود الادارية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، بدون مكان طبع، 2008 .

68- د. عبدالعزيزعبدالمنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية – القرارات والعقود الإدارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007 .

69- د. عبدالقادرالعرعاري، مصادرالالتزامات، الكتاب الأول، نظرية العقد، الطبعةالثانية، مطبعةالكرامة، الرباط، 2005 .

70- د. عبدالقادرالفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الطبعة الأولى، الاصدارالسادس، دارالثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، 2006 .

71- د. عبد المجيدالحكيم، مصادرالالتزام، الطبعةالثالثة، شركة الطبع والنشر الاهلية، 1398هـ - 1969م.

72- د. عبدالمنعم فرج الصده، محاضرات في القانون المدني، الجزءالثالث – اثارالعقدوانحلاله، معهدالدراسات العربية العالمية، بدون مكان طبع، 1960 .

73- د. عبدالمنعم فرج الصده، اصول القانون، دارالنهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، بدون سنة طبع .

74- عبدالواحدكرم، الوجيز في قانون التعاون، دارالطبع والنشر الاهلية، بغداد، 1972 .

75- د. عبدالوهاب عليبن سعد الرومي، الاستحالة واثرها على الالتزام العقدي، بدون مكان طبع، 1414هـ - 1994 م.

76- د. عدنان العابدود. يوسفالياس، قانون العمل، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 1989 .

77- عز الدين عبدالله، القانون الدولي الخاص المصري، الجزء الثاني، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1958

78- د. عصمت عبدالمجيد بكر، أحكام رعاية القاصرين، الطبعةالثالثة، المكتبةالقانونية، بغداد، 2007 .

79- د. عصمت عبدالمجيد بكر، مصادرالالتزام في القانون المدني، الطبعةالأولى، المكتبةالقانونية، بغداد، 2007 .

80- د.عكاشة محمدعبدالعال، تنازع القوانين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

81- د. علاء عزيز حميدالجبوري، عقدالترخيص، الطبعةالأولى، الدارالعلمية للنشرو التوزيع، عمان – الاردن، 2003.

82- علياحمدالزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، الطبعةالأولى، المؤسسةالحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2006 .

83- علي العريف، شرح تشريع العملف يمصر، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة عطايا بابا لخلق، مصر، 1952 .

84- د. عليبن محمد بن رمضان الرشيدي، الاثارالناشئة عن الرجوعفي الهبة، الطبعة الأولى، دارالفكرالجامعي، الاسكندرية، 2010 .

85- د. عماد طارق البشري، فكرة النظام العام في النظرية والتطبيق، الطبعةالأولى، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، بيروت، 1426هـ - 2005م.

86- د. عمرعلي الشامسي، فسخ العقد، المركز القومي للإصدارات القانونية، بدون مكان طبع، 2010 .

87- غالبعلياالـداوديود. حسـن محمدالهـداوي، القانون الـدولي الخاص، الجزءالثاني، الطبعة الثانية، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 1430 هـ - 2009 م.

88- فتحي عبدالصبور، الوسيط في قانون العمل، الجزء الأول، بدون مكان طبع، 1967.

89- فريـد فتيـان ، مصـادر الالتـزام ، مطبعـة العـاني ، بغـداد ، 1956- 1957 .

90- فوزي كاظم المياحي، حالات الانذاروالتنبيهفي القانون المدني العراقي – تطبيق اتقضائية، بدون مكان وسنة طبع.

91- د. قـدر يعبـد الفتـاح الشـهاوي، أحكام عقدالوكالـة، منشـأة المعارف، الاسكندرية، 2005.

92- د. قدر يعبد الفتاح الشهاوي، الاثبات من اطهو ضوابطه، منشـأة المعارف، الاسكندرية، 2002 .

93- د. قـدر يعبـدالفتاح الشـهاوي، عقدالمقاولـة في التشـريع المصـري والمقارن، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.

94- د. كمـال ثـروت الونداوي، شـرح أحكـام عقـدالبيع، الطبعـة الأولى، مطبعةالسلام، بغداد، 1973 .

95- د. كمالقـاسمثروت، الوجيز في شـرح أحكـام عقدالمقاولـة، الجزء الأول، الطبعةالأولى، مطبعةأوفسيتبغداد، 1976.

96- د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية – دراسة مقارنة في القانون العراقي، مطبعة الفائق، بغداد، 1429هـ - 2008 م .

97- مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ، الأجزاء (الثاني، الرابع) ، الحكومة المصرية ، وزارة العدل، مطبعة دار الكتاب العربي، مصر، بدون سنة طبع.

98- د. محمد احمد إسماعيل، القانون الاجتماعي، تشريعات التعاون، بدون مكان طبع، 2008 .

99- د. محمد المنجي، دعوى فسخ العقود، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2008 .

100- محمد حسام لطفي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام ، القاهرة، 1999- 2000.

101- محمد حسين منصور، دور القاضي ازاء الشرط الصريح الفاسخ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، بدون سنة طبع،

102- محمد حسين منصور، نظرية الحق، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 1998 .

103- محمد رياض غمان، الزامية العقد، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، الشياح، 2010 .

104- محمد سعيد بناني ، قانون الشغل المغرب، الجزء الثاني، المجلد الأول، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2007 .

105- د.محمد علي عبده، دور الشكل في العقود ، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية ، بيروت، 1428 هـ - 2007 م.

106- د.محمدعلي عبده، عقدالكفالة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005 .

107- د. محمدكامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد – الالتزامات، الجزءالأول، المطبعةالعالمية، مصر، 1373 هـ - 1954 م .

108- د. محمدكامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد – العقودالمسماة، الأجزاء (الأول، الثاني) ، المطبعةالعالمية، مصربدون سنة طبع .

109- محمدكمال عبدالعزيز، التقنين المدني في ضوء القضاء والفقه، مكتبة القاهرةالحديثة، القاهرة، بدون سنة طبع.

110- محمدلبيب شنب، المسؤولية عن الاشياء، مكتبة النهضة المصرية ،بدون مكان طبع، 1957.

111- د. محمدمحمداحمدسويلم، موتالدماغ – دراسة طبية قانونية فقهية معاصرة، الطبعةالأولى، منشأةالمعارف، الاسكندرية، 1431 هـ - 2010 م.

112- د. محمدنشطاوي، المرافق العامة الكبرى، الطبعةالأولى، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2002 .

113- محمديوسف ياسين، الوكالة في اجتهاد محكمةالتمييز المدنية، الطبعةالأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.

114- د. المحمدي احمدابوعيسى، انحلال الرابطة التعاقدية في القانون المدني المصري، دارالنهضةالعربية، القاهرة، 2004 .

115- د. محمودسعدالدين شريف، شرح القانون المدني العراقي ،نظرية الالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مطبعة العاني، بغداد، 1966 .

116- محي الدين اسماعيل علم الدين، العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني والشريعة الاسلامية، الطبعة الثانية، دارالنهضة العربية، بدون مكان وسنة طبع.

117- د. محي الدين علي القرهداغي، مبدأالرضا في العقود – دراسة مقارنة في الفقه الاسلامي والقانون المدني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دارالبشائرالاسلامية، بيروت، 1423 هـ - 2002 م .

118- د. مصطفى الجمالود. رمضان محمدابوالسعودود. نبيل ابراهيم سعد، مصادر وأحكام الالتزام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006 .

119- د. مصطفى العوجي، القانون المدني، الأجزاء (الأول، الثاني) ،الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007 ،بيروت.

120- د. معتز صادق المهدي، الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية، دارالنهضة العربية، القاهرة، 2007.

121- د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، الجزء الاول، مصادرالالتزام، الطبعةالاولى، بدون مكان طبع، 1991 .

122- د. مهندمختار نوح، الايجاب والقبول في العقدالاداري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005 .

123- نادرعبدالعزيزشافي، عقدالهبة في القانون اللبناني والمقارن، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان، 2002 .

124- د. نبيل ابراهيم سعد ود. محمد حسن قاسم، المدخلالى القانون، القسم الثاني، الكتاب الثاني – نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007 .

125- د. نجيب احمدعبدالله ثابت الجبلي، الاعلانات القضائية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2006 .

126- ندى البدوي النجار، أحكام المسؤولية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان، 1997 .

127- د. نزيه كبارة، العقودالمسماة، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2010.

128- د. نصري منصور نابلسي، العقودالادارية، الطبعة الأولى، مكتبة زينا لحقوقية، بدون مكان وسنة طبع.

129- د.هيام مروة، القانون الاداري الخاص، الطبعةالأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1423 هـ - 2003م.

130- هيثم حامدالمصاروة، المنتقى في شرح قانون العمل، الطبعةالأولى، دارالحامد للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، 2008 .

131- د. الياس ناصيف، موسوعة العقودالمدنية والتجارية، الجزءالأول، الطبعةالثانية، بدون مكان طبع، 1997 .

132- ياسراحمدكامل الصيرفي، الغاء التصرف القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

133- د. ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، الطبعة الأولى، وائل للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، 2002 .

134- د. يوسف الياس، قانون العمل العراقي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، موسوعة الثقافة العمالية، بغداد، 1980 .

135- د. يوسف محمد عبيدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان – الاردن، 2009م، 1430هـ.

خامسا – الرسائل والاطروحات والابحاث والمقالات

1- ابراهيم حسين المشرف علىبرنامج الدول العربية – رئاسة برنامجا لاممالمتحدة للمتطوعين، العمل التطوعي في منظورعالمي، مقال متوفر على الموقع
www.volunteer.arlindex.php?option=com،

2- ابوالعلا علي النمر، الالتزام بالمحافظة على الاسرار في عقود التكنولوجيا، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدر عن جامعة عين شمس – كلية الحقوق، العدد الأول، السنة الثامنة والاربعون ، 2006 .

3- امالمحمد المهنا، العملال اجتماعي في المؤسسات الإيوائية للأطفال الايتام في العراق، اطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة بغداد – كلية الآداب، 1426 هـ - 2005 م.

4- ايادعبدالجبارملوكي، انتهاءعلاقةالعمل، رسالةماجستيرمقدمة الى كليةالقانون والسياسة – جامعةبغداد، 1973 .

5- باسل عبدالوهاب العزاوي، الاطارالقانوني لعمل المنظمات غيرالحكومية في العراق، بغداد 21 شباط 2008 . بحث، متوفر على الموقع، www.annabaa.or

6- د. باسم العقابي، الشرط المقترنب العقد، محاضرات ألقيت على طلبةالماجستير – قسم القانون الخاص – كليةالقانون – جامعةكربلاء – العام الدراسي 2009- 2010 ،المحاضرةبتاريخ 2010/1/2 .

7- د. باسم العقابي، حكم خيارالتأخير في عقدالبيعبين الفقه الإسلام يوالقانون، محاضرات ألقيت على طلبةالماجستير – قسم القانون الخاص – كليةالقانون – جامعةكربلاء – العامالدراسي 2009- 2010 ،المحاضرةبتاريخ 2010/4/3.

8- بسام مجيد سليمانود. اكرم محمود حسين، موضوعية الارادة، بحث مقدم الى المؤتمرالعلمي الخامس، مناخ استثماري واعم المصرفية الكترونية، جامعة فيلاديلفيا، كلية العلوم الادارية المالية، عمان – الاردن، 4 – 5 يوليو 2007 م . متوفر على موقع مؤسسة الاقتصاد والتمويل الاسلامي – http:ippedia.com

9- ثامر داودعبودالشافعي، تعددجنسية الفرد واثاره القانونية، رسالة ماجستير مقدمة الى كليةالقانون – جامعة بغداد، 1428 هـ ـ 2007 م.

10- جابر مهناشبل، الالتزام بالمحافظة على سر المهنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كليةالقانون والسياسة- جامعةبغداد، 1404هـ - 1984 م .

11- جاكمارشالونوردكاش، دليل الدورةالتدريبية حولت طويع – ادارة واستدامةالعمل التطوعي، بيروت، تموز 2008 . متوفرعلى الموقع afkar.omsar.gov.lb –

12- جبارصابرطه، اقامةالمسؤوليةالمدنية عن العمل غيرالمشروع على عنصرالضرر – دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، رسالة ماجستيرمقدمةالى كليةالقانون والسياسة – جامعة بغداد، كانونالثاني 1979 م، صفر 1399 هـ.

13- د.جعفرالفضلي، الرجوع في الهبة – دراسةمقارنة، بحث منشور في مجلة دراسات، تصدرعن عمادةالبحث العلمي – الجامعة الاردنية، المجلدالرابع والعشرون، علوم الشريعةوالقانون، العددالأول، تموز – 1997 م – ربيعالأول، 1418 هـ.

14- د. ذكرى عبدالرزاق، حماية المعلومات السرية فيحقوق الملكية الفكرية في ضوءالتطورات التشريعية والقضائية، مجلةالشريعة والقانون، تصدرعن كليةالشريعة والقانون، جامعةالازهر ، العددالثاني والثلاثون، السنةالثالثة والثلاثون، 2007 .

15- سالمروضاناالموسوي، الرقابةالقضائية على اعمال مؤسسات المجتمع المدني، مقالمنشورفي جريدةالنبأالعدد (80) لشهرذيالحجة

1426 – كـــانون الثـــاني 2006 ، متـــوفر علـــى الموقـــع –
www.annaba.org

16- د. صـابراحمدعبدالباقي، دورالجمعيات الاهليـة في نشـر ثقافـة التطوع، مقالمتوفرعلى الموقعالالكتروني
. http://drsaber.ofees.net

17- د. صابرالسيدمشـالي، التطوع للمصلحةالعامة، دراسـة اصـولية فقهية، بحث متوفرعلى الموقع .www.alukah.net

18- صـفاء تقـي عبـد نورالعيسـاوي، القوة القـاهرة واثرهـا في عقودالتجارةالدولية، اطروحـة دكتـوراه مقدمـةالى كليـةالقانون – جامعةالموصل، 1426 هـ - 2005 م .

19- د. صـلاح الـدين الناهي، الوكالةالتجاريـة، بحث منشـور في مجلةالقضاء ،تصدر عن نقابة المحامين العراقية ،السنة الثالثة والثلاثون ،العددان (1، 2) ، 1978 .

20- صلاح محمدحسن عبدالله شمسة، مسؤولية الطبيب المدنية عن اخطائهاالمهنية في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستيرمقدمةالى كليةالفقه – جامعةالكوفة، 1429 هـ - 2008م.

21- عادلاحمدالطائي، مسؤوليةالدولةعناخطاءموظفيها، رســـالة ماجستير مقدمةالى كليةالقانون والسياسـة – جامعةبغداد، تشرين الأول . 1974

22- عادلشـمران الشـمري، قاعدة عدمضـمان الامينفـي الفقـه الاسلامي، بحث منشور في مجلة رسالةالحقوق تصدرعن جامعة كربلاء – كليةالقانون، العددالثالث، السنةالثانية، 2010 .
23- د. عباس علي محمدالحسني، المسؤوليةالمدنية للصحفي – دراسة مقارنة، رسالةدكتوراه مقدمـةالى كليـةالقانون – جامعةبغـداد، 1424 هـ - 2003 م .
24- د. عبـدالحي حجـازي، نظرات في الاشـتراط لمصلحة الغير، بحـث منشـوري مجلـةالعلوم القانونيـة والاقتصادية، تصـدرعن كليـةالحقوق – جامعـةعين شمس، العددالأول، السنةالخامسـة، يناير 1963 ، ص135 والعددالأول، السنةالسادسة، يناير، 1964 .
25- عبدالرحمن جمعة، ضمان الصيدلي للفعل الضـاري نطاق قـانون الصـيادلة والـدواءالاردني، بحث منشـوري مجلـة دراسـات، تصـدرعن عمادةالبحـث العلمـي – الجامعةالاردنيـة، المجلدالحادي والثلاثون، علـوم الشريعة والقانون، العددالأول، ايار 2004 – ربيعالأول 1425 .
26- د. عبدالعزيز رمضان سمك، النيابة في العباداتفي الفقه الاسلامي – دراسـة مقارنـة، بحث منشـور في مجلـةالعلوم القانونيـة والاقتصادية، يصـدرها اسـاتذة كليـةالحقوق بجامعـة عـين شمس، العددالثاني، السنةالسادسة والاربعون، 2004 م .
27- د. عبـدالله النجـار، التعويض الناشئ عناتل افالمال، بحـث منشـور في مجلةالشـريعة والقانون، تصدرعنكليةالشـريعة والقـانون، جامعةالازهـر، العددالواحد والعشـرون، السنةالحاديةوالعشرون.

28- د. عبدالله مبروك النجار، افتراض الشخصية واثاره في الفقه الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، تصدرعن كلية الشريعة والقانون، جامعة الازهر، العدد الثاني عشر، السنة الثانية عشرة، 1415 هـ - 1997 م.

29- د. عصمت عبدالمجيد، مسألة تحصين القرار الاداري من الطعن القضائي – دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة التشريع والقضاء، رئيس تحريرها، فتحي الجواري، السنة الثالثة، العدد الثاني، 2011 .

30- علي عبيد الجيلاوي، رضا المتضرر واثره في المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون – جامعة بغداد، 1988 م – 1409 هـ.

31- عماد خضير علاوي، دور الارادة المنفردة في انهاء العقد، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، تصدرها كلية القانون والعلوم السياسية الرمادي، جامعة الانبار – العراق، العدد الثالث، السنة 2011 .

32- عمر الرحال، الشباب والعمل التطوعي، بحث مقدم الى مؤسسة الحياة للإغاثة والتنمية، حزيران 2006 ، متوفر على الموقع. www.shams.pal.org

33- د. غازي عبد الرحمن ناجي، مسؤولية المتبوع عن اعمال التابع، بحث منشور في مجلة العدالة، تصدرعن وزارة العدل – العراق، العدد الثالث، السنة الأولى، (تموز – اب، ايلول) ، 1975 .

34- فيصل عجينة ، الخدمة والتطوع في القانون التونسي ، بحث متوفر على الموقعwww.ifeda.org

35- قاسم الصديق، اسسادارةالبرنامج التطوعي، دليل عمل متوفرعلى الموقع، www.arabvlunteering.org

36- ليلى عبدالله سعيد، يدالامانة ويدالضمان في الفقه الاسلامي والقانون المدني العراقي، بحث منشور في مجلة دراسات، تصدرعن عمادة البحث العلمي – الجامعةالاردنية، المجلدالثالث والعشرون، علوم الشريعة والقانون، العددالأول، تموز، 1996 – صفر 1417 .

37- د. محمدحسين القاسمي، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضدالمرأة بين النظرية والتطبيق، بحث منشور في مجلةالشريعةوالقانون، تصدرعنكليةالشريعةوالقانون، جامعةالازهر، العددالثاني والثلاثون، السنةالثانيةوالثلاثون، 2007.

38- محمدرافعيونس محمدالحبالي، متولي الوقف – دراسة مقارنة ، رسالة ماجستيرمقدمةالى كليةالقانون في جامعةالموصل، 1426 هـ - 2005 م .

39- محمدعبدالستارالجبالي، الضمان ومايتعلقبهمن أحكام – دراسة فقهيةمقارنة، بحث منشور في مجلةالشريعة والقانون، تصدر عن جامعةالازهر، كليةالشريعةوالقانون، العددالثامن والعشرون، السنة الثامنة والعشرون، 2004 .

40- د. محمدعبدالعاطي محمدعلي، الأهلية وعوارضها – دراسة اصولية، بحث منشور في مجلةالشريعة والقانون، تصدرعن كلية

الشـــــريعة والقانون، جامعةالازهر، السنةالخامسةوالعشـــــرون، العدد الخامس والعشرون.

41- محمــدعلي سمــيران، دوافعــا لايثارعندالمســتهلك في المجتمــع المسلموتطبيقاته، بحث منشور في مجلة دراسات، تصدرعن عمادةالبحـث العلمـــي – الجامعةالاردنية، المجلدالسابعوالعشـــرون، علــوم الشـــريعة والقانون، العددالأول، ايار، 2000 – صفر 1421 .

42- محمدمالكي، الديمقراطيـة داخلالاحزابوفيمابينهافيـالمغرب- حزياالاسـتقلال والاتحادالاشـتراكي نموذجـاً . بحـث منشـور في كتـاب الديمقراطيــة داخــلال احــزاب في البلــدان العربيةالصــادرمن مركــز دراســات الوحدةالعربيــة . مشــروع دراســات الديمقراطيــة في البلــدان العربية، الطبعةالأولى، بيروت، 2004.

43- د. محموداحمــدابوالليلود. محمدعبــدالرحيم ســلطان، اســتثمار موارد الأوقاف في الفقهال اسلامي وتطبيقات هفي دولـةالامارات العربيـة المتحــدة، بحــث منشــور في مجلةالشــريعة والقــانون، تصــدرعن كليــة الشـــريعة والقانون، جامعةالازهر، العـــددالخامس والعشــرون، الســـنةا لخامسة والعشرون .

44- محمودمحمودمصطفى، مدى المسؤوليةالجنائية للطبيب اذا افشـى سـراً مـن اسـرارمهنته، بحث منشـوري في مجلـةالقانون والاقتصادالمصـرية تصـــدرعن كليةالحقوق، العـــددان الســـادس والسابع، الســـنةالحادية عشرة، ذي العقدةوذيالحجة 1360 – نوفمبروديسمبر 1941.

45- معنالجبوري، التطوع- المبدأالأكثراهميه في الحركة الدولية، مقال منشور في مجلةالهلال الأحمر، تصدركلثلاثة اشهرعن جمعية الهلال الأحمر العراقي، العدد (20) ، صيف 2011 .

46- د. موفقسمورالمحاميد، النظام القانوني للجمعيات الخيرية والهيئات الاجتماعية في الاردن، بحث منشور في مجلةالشريعة والقانون ،العدد (37) . محرم 1430 هـ - يناير، 2009 ،متوفر على الموقع . sljournaluaeu . ac ./issues/

47- نجدتصبريعقراوي، عقودالمقاولات الإنشائيةالعراقية، بحث منشور في مجلةالقضاء، تصدر عن نقابة المحامين في الجمهورية العراقية العددان الأول والثاني، السنةالرابعة والاربعون، 1989.

سادساً–المعاجم اللغوية

1- ابراهيم مصطفى واحمدحسن الزيات وحامدعبدالقادر ومحمدعلي النجار، المعجم الوسيط، الجزءالأول، دارالدعوة، استانبول، 1410هـ - 1989م .

2- ابن منظور، لسان العرب، داراحياء التراث العربي، الأجزاء (الثاني ، الثالث ، التاسع) الطبعةالثالثة، بيروت، 1419 هـ - 1990م.

3- ابوالحسن احمدبن فارسبنزكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق وضبط، عبدالسلام محمدهارون، الجزءالرابع، دارالفكر، بدون مكان طبع، 1410هـ - 1990 م.

4- ابوبكرمحمدبن الحسن بن دريدالازدي،ترتيب جمهرة اللغة، ترتيب وتصحيح، عادل عبدالرحمن البدري، الجزءالثاني، الطبعةالأولى، مجمع البحوث الاسلامية،مشهد، 1428ق.

5- احمد رضا، معجم متن اللغة، المجلدالرابع، دارمكتبة الحياة ،بيروت، 1359هـ - 1960م.

6- جماعة من المختصين، معجم النفائس الكبير، اشراف، د. احمدابوحاقة، الطبعةالأولى، دارالنفائس للطباعة والنشر، بيروت، 1425 هـ - 2007 م.

7- سعيدالخوري الشرتوني اللبناني، اقرب الموارد في فصح العربية والشوارد، الجزءالثالث، الطبعةالأولى، دارالاسوة للطباعة والنشر، 1374هش - 1416 هق.

8- مجدالدينبنيعقوبالفيروزابادي، القاموس المحيط، إعداد، محمدعبدالرحمن المرعشلي، الطبعةالأولى، داراحياءالتراث العربي، بيروت 1424هـ - 2003م.

سابعاً– المراجع القضائية

1- قضاءمحكمة تمييزالعراق، يصدرعن المكتب الفني – محكمةالتمييز، المجلدات(الثاني،سنة 1964 . السادس،سنة 1965 . السادس، سنة 1969).

2- النشرةالقضائية يصدرها المكتب الفني بمحكمة تمييزالعراق، العددالرابع، السنةالرابعة .

3- وزارةالعدل – مجلس شورى الدولة، قرارات مجلس شورى الدولة لعام 2008 ،بغداد، بدون سنة طبع .

4- مجلس شورى الدولة، قراراتوفتا ويمجلس شورى الدولة لعام 2006 بدون مكان وسنة طبع.

5- مجلةالعدالةتصدرعن وزارةالعدل في العراق، الأعداد (الثاني، الثالث ، السنةالأولى، 1975 . الثاني، السنةالثانية، 1976)

6- مجموعةالأحكام العدلية، يصدرها قسم الاعلام القانوني في وزارةالعدل في العراق ،الأعداد(الأول والثاني والثالث، لسنة، 1975 .الرابع، لسنة 1976. الثاني، لسنة 1977 الأول لسنة 1979 . الثالث، لسنة 1980 . الثاني والثالث، لسنة 1981 . (1 و 2 و3 و 4) لسنة 1984 . الثالث والرابع لسنة 1986 ، (1- 2) لسنة، 1987) .

7- مجلةالقضاء، تصدرها نقابةالمحامين، الجمهوريةالعراقية، الأعداد (الأول، السنةالحاديةوالعشرون، آذار، 1966 . الرابع السنة السادسة والعشرون، 1971) .

8- ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمةالتميز – قسم القانون المدني، مطبعة العمال المركزية، بغداد، 1988 .

9- ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية فيقضاءمحكمةالتمييز – قسم قانون المرافعات المدنية، مطبعةالجاحظ، بغداد، 1990 .

10- ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية فيقضاءمحكمةالتمييز – قسمال احوال الشخصية، مطبعة اسعد، بغداد ، 1989 .

11- ابراهيم المشاهدي – المبادئ القانونية فيقضاءمحكمةالتمييز – القسم الجنائي، مطبعةالجاحظ، بغداد، 1990 .

12- صباحصادقجعفرالانباري، مجلس شوري‌الدولة، الجزءالأول، 2004 - 2005 – 2006 ، الطبعةالأولى، بغداد، 2008 م .

13- عبدالرسول الجصاني، فتاوى مجلس شوري‌الدولة (1980-1984) ، مركزالبحوث القانونية، بغداد، 1987.

14- مجلةالتشريع والقضاء، رئيس تحريرها، فتحي الجواري، العدد الأول، 2009 . العددانالثانيوالثالث، 2011 .

15- ابراهيم سيد احمد، مبادئ محكمة النقض في القرارات والعقود والمنازعات الادارية، بدون مكان طبع، 2000.

16- انور طلبة، مجموعة المبادئ القانونيةالتي قررتهامحكمةالنقض منذانشائهاسنة 1931 ، الأجزاء (الثاني، الثالث، الرابع، الثامن، التاسع، العاشر، الحادي عشر، الثاني عشر)، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، بدون سنة طبع .

17- حسن الفكهانيوعبدالمنعمحسني، الموسوعةالذهبية للقواعدالقانونيةالتي اقرتهامحكمةالنقض المصريةمنذانشائهاعام 1931 ، الجزءالتاسع، الدارالعربيةللموسوعات، القاهرة، 1981 .

18- عبدالمنعم حسني، الموسوعة الماسية للقواعدالقانونية التي قررتهامحكمة النقض المصرية منذانشائهاعام 1931 وحتىعام 2005 ، الاصدارالمدني، الجزءالعاشر، مركزحسن يللدراسات والاستشارات القانونية والمحاماة بدون مكان وسنة طبع .

ثامناً– القوانين والاتفاقيات والأنظمةوالتعليمات

1- دستورجمهوريةالعراق لسنة 2005 ،منشورفي الجريدةالرسمية (الوقائع العراقية) عدد (4012) في 2005/12/28.

2- القانون المدني العراقي رقم(40) لسنة 1951 المعدل ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (3015)في1951/9/8.

3- قانون الاحوال الشخصيةالعراقي رقم (188) لسنة 1959 المعدل ، منشور في الجريدةالرسمية (الوقائعالعراقية) عدد (280) في 1959/12/30.

4- قانون المحاماة العراقي رقم (173) لسنة 1965 المعدل،الموسوعة القانونية العراقية ، المجلدالثاني، الدارالعربية للموسوعات، بيروتبدونسنة طبع .

5- قانون الاعتراف بجمعيةالهلال الأحمرالعراقيةرقم (131) لسنة 1967 المعدل،منشورفي الجريدةالرسمية (الوقائعالعراقية) عدد (1483) في 1967/7/10.

6- قانون المرافعات المدنيةالعراقيرقم(83) لسنة 1969 المعدل ، الموسوعة القانونية العراقية ،المجلد الثاني ، الدار العربية للموسوعات ، بيروت بدون سنة طبع .

7- قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل ، الموسوعة القانونية العراقية ، المجلد الأول ، الدار العربية للموسوعات ، بيروت بدون سنة طبع .

8- قانون التسجيل العقاري العراقي رقم(43) لسنة 1971 المعدل، منشور في الجريدة الرسمية(الوقائع العراقية) عدد (1995) في 1971/5/10.

9- قانون الدفاع المدني العراقي رقم (64) لسنة 1978 المعدل . منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية)عدد (2651) في 1978/5/1.

10- قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (118) لسنة 1978 – منشور بالجريدة الرسمية(الوقائع العراقية) عدد (2665) في 1978/7/24.

11- قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم (65) لسنة 1979 ،منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) ،عدد (2714) في 1979/6/11.

12- قانون الاثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 المعدل، منشور في الجريدة الرسمية(الوقائع العراقية)عدد (2728) في 1979/9/3.

13- قانون رعاية القاصرين العراقي رقم (78) لسنة 1980. منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد(2772) في 1980/5/5 .

14- قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (113) لسنة 1982 المعدل، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2917) في 1982/12/27.

15- قــانون التجــارةالعراقي رقــم (30) لســنة 1984 ،منشــورفي الجريدةالرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2987) في 1984/4/2.

16- قانون العمل العراقي رقم (71) لسنة 1987 المعدل، منشورفي الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية)عدد (3163) في1987/8/17.

17- قــانون الاحــزاب العراقــي رقــم (30) لسـنة 1991 ،منشــورفي الجريدةالرسمية (الوقائع العراقية) عدد 3371 في 1991/9/16.

18- قــــانون الشــــركات العراقــــي رقــــم (21) لســــنة 1997 المعدل،منشـورفي الجريدةالرسميـة(الوقـائع العراقيـة) عـدد (3689) في 1997/9/29 .

19- قــــانون التعــــديلالأوللقانون الاعــــتراف بجمعيــــة الهــــلال الأحمرالعراقية رقم 86 لسنة 2001 منشورفي الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (3904) في 2001/12/11.

20- قانون ادارةالعتبات المقدسة والمزارات الشيعية الشـريفة العراقـي رقم (19) لسنة 2005 ،منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقيـة) عدد (40) في 2005/12/28.

21- قــانون الخدمــة والتقاعدالعســكري العراقــي رقــم (3) لســنة 2010 ، منشـور في الجريـدة الرسميـة (الوقـائع العراقيـة) عـدد(4143) في 2010/8/2 .

22- قــانون المنظمــات غيرالحكوميــةالعراقي رقــم(12) لســنة 2010 ، منشـورفي الجريدةالرسميـة (الوقـائع العراقيـة) عـدد (4147) في 2010/3/9.

23- قانون المختارين العراقي رقم (13) لسنة 2011، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (4201) في 2011/8/1 .

24- قانون اعتراف الحكومة العراقية بجمعية الهلال الأحمر العراقية رقم (40) لسنة 1934 منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (1356) بتاريخ 1934/4/5 ، (ملغى) .

25- قانون ديوان التدوين القانوني العراقي رقم (49) لسنة 1933 ،منشورفي الجريدة الرسمية(الوقائع العراقية)عدد (1280) في 1933/8/3 ، (ملغى) .

26- مسودة مشروع قانون الاحزاب العراقي الجديد، متوفرعلى الموقع الالكتروني لمجلس النواب العراقي – www.farliament.iq .

27- قانون وزارة الرياضة والشباب لإقليم كوردستان العراق رقم (8) لسنة 2007 ،منشورفي وقائع كوردستان – العراق، عدد(68) في 2007/7/5.

28- قانون حماية وتحسين البيئة في اقليم كوردستان العراقرقم (8) لسنة 2008 ،منشورفي وقائع كوردستان – العراق ،عدد (90) تاريخ 2008/8/11.

29- قرارمجلس قيادة الثورةالعراقي المنحل رقم (1474) لسنة 1981 المتعلق بتطبيق الأحكام المطبقة على مقاتلي – ماكانيسمى – الجيش الشعبي على المواطنين ممن يلتحقون بالقوات المسلحة، منشورفي الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2859) في 1981/11/23.

30- قرارمجلس قيادة الثورةالعراقي المنحل رقم (944) لسنة 1985 المتعلق بقبول تطوع من تسبي الدولة والقطاعين الاشتراكي والمختلط والمواطنين الاخرين لخدمة المشلولين في معركة – ماكانيسمى حينها – قادسية صدام، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد(3061) في 1985/2/9.

31- قرارمجلس الحكم رقم (3) لسنة 2004 المتعلق بحلمجالسا دارات الاتحاداتوالنقابات والمنظمات المهنية والجمعياتعداالخيرية منها ، متوفر على الموقع الالكتروني لوزارةالدولة لشؤون المجتمع المدني ، .www.rnocsiraq.org

32- الامرالديواني لمجلس الوزراء المرقم (4934) في 2006/8/15،الذي اعيد بموجبه تشكيل اللجنة المسؤولة عن متابعة تنفيذمجلس الحكم رقم (3) لسنة 2004 ،متوفرعلى الموقع الالكتروني لوزارة الدولة لشؤون المجتمع المدني، .www.rnocsiraq.org

33- قرار وزارة الداخلية رقم (1) لسنة 1988 بشأن تشكيل فرق الدفاع المدني، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد(3192) في 1988/7/3.

34- قرار وزارةالداخلية رقم (12) لسنة 1992 ،خدمة تشكيل اتفرق الدفاع المدني في المناطق السكنية (الداخلية) ،منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (3427) في 1992/10/19.

35- نظام مراكز التدريب المهني في الجيش رقم (6) لسنة 1972 ، منشور في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) عدد (2094) في 1972/2/13.

36- تعليمات رقم (6)في 2010/9/27 بشأن تسهيل تنفيذ قانون المنظم اتغيرالحكوميةرقم (12) لسنة 2010،الصادرة من الامانة العامة لمجلس الوزراء – العراق،منشورفي الجريدة الرسمية(الوقائع العراقية)عدد 4165 في 2010/9/7.

37- النظام الاساسي لجمعية الهلال الأحمرالعراقي لسنة 1988، معتمد من قبل الجمعية المذكورة ولكن تعذر علينا التوصل الى وثيقة نشره ، فرغم ما بذلناه من جهود لم نستطع العثور على موضع نشره الرسمي .

38- القانون المدني المصري رقم (131) (لسنة 1948 ،منشور بالجريدة الرسمية في مصر بعدد 108 مكرر (1) الصادري ومالخميس 22 رمضان سنة 1367 الموافق 29 يوليوسنة 1948.

39- القانون المدني الاردني رقم (43) لسنة 1976 منشور بالجريدة الرسمية في الاردن بعدد 2645 بتاريخ 1976/8/1.

40- مجلة الالتزامات والعقودالتونسية الصادرة بأمر مؤرخفي 15 ديسمبر 1906 منشور بالرائدالرسميفي تونس ملحق عدد (100) بتاريخ 15 ديسمبر 1906 ، متوفرة على الموقع ، dearab.forumactif.net

41- مجلة الاحوال الشخصية التونسية لسنة 1956. متوفرة على الموقع، www.drikimo.com.

42- المجلة الجزائية التونسية المعدلة بموجب القانون عدد (89) سنة 1999 المؤرخفي 1999/8/2. متوفرعلى الموقع ، wrcati cawtar.org

43- قانون التطوع التونسي رقم(26) لسنة 2010. متوفرعلى الموقع، lejuriste.montadalhilal.com

44- القانون رقم (121) لسنة 1993 المتعلقب استحداث الديوان الوطني للحماية المدنية التونسي متوفرعلى الموقع، www.maghrebarabe.org .

45- قانون تنظيم العمل الطوعي الانساني السوداني لسنة 2006. متوفرعلى الموقع، www.arabvolunteering.org

46- لائحة المتطوعين لأعمال الدفاع المدني بالمملكة العربية السعودية ، متوفرعلى الموقع، .www.gov.salarlcivildefensclists

47- الاتفاقية رقم (29) الخاصة بالسخرة، المعتمدة في المؤتمر العامل منظمة العمل الدولية، الدورةالرابعة عشر، 1930 تاريخ نفاذها ايارمايو 1932 ، صادق عليهاالعراقب القانون رقم (60) لسنة 1962 ،منشور في الجريدةالرسمية (الوقائع العراقية) ، عدد (1739) في 1962/11/11.

48- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادرعن الجمعية العامةللأمم المتحـــدة بتـــاريخ 10/كانونـــالأول / 1948 متـــوفرعلى الموقـــع ar.wikisource. org،

49- الاعــلان العــالمي للتطــوع الصــادر عــن الجمعيــة الدوليــة للجهودالتطوعيــة ،باريس 14 ايلــول - 1990 ،متــوفرعلى الموقــع، www.arabvolunteering.org

50- قـرار رقـم (145) الصـادر مـن مجلس مجمـع الفقـه الاسـلامي الدولي المنبثقعن المؤتمرالاسـلامي المنعقـد في دورتـه السادسـة عشـر بـدبي (دولةالامارات العربيةالمتحدة) 30 صفر – 5 ربيع الأول 1426 الموافق 9- 14 نيسان 2005 . متوفرعلى الموقع، www.fiqhacademy.org

تاسعا – الأحكام القضائية غير المنشورة

1- قـرارات محكمـة التمييـز الاتحاديـة في العـراق ، رقـم(96) في 2006/8/30 ، و رقـــم (52) في 2006/10/18 ، و رقـــم(97)في 2006/11/28 ، و رقـــــم (2193) في 2007/1/22 ، و رقــــم (2967) في 2007/2/27 ، و رقم(2495) في 2007/2/28 ، ورقم (453) في 2007/5/12 ، ورقـم (211) في 2007/5/28 ، و رقـم (65) في 2007/6/20 ، ،ورقـم، (1311) في 2007/8/7 ، ورقـم (257) في2008/3/20 ، و رقـم (554) في 2008/3/27 ، و رقـم (826) في 2008/4/2 ،و رقـــم (382) في 2008/4/10 ، و رقـــم (22) في 2008/4/15 و رقـــم (240) في 2008/4/22 ، ورقــــم

(426) في 2008/5/6 ،و رقـــم(360) في 2008/5/12 ورقـــم (1707) في 2008/6/3 ، و رقـــم (607) في 2008/7/9، ورقـــم (1639) في 2008/7/24 ، و رقـم (666) في 2008/8/13 ، و رقـم (2066) في 2008/9/8 ، و رقـــم (2281) في 2008/10/19 ، ورقـــــم (2528) في 2008/11/19 ، ورقـــــم (2730) في 2008/11/25 ، و رقم (256) في 2009/2/10 ، و رقم (129) في 2009/2/24 ، ورقـم (114) في 2009/2/25 ، و رقـم (1244) في 2009/12/7 ، ورقـــم (226) في 2010/4/22 ، و رقـــم (515) في 2010/6/20 ، ورقم (1516) في 2010/10/12 ، و رقـم (101) في 2010/10/27 ، ورقـم (1626) في 2010/10/28 ، ورقـم (84) في 2011/2/10 ،و رقم (109) في 2011/3/6.

2- قـرارات محكمـة اسـتئناف بغدادالرصـافة/ الاتحاديـة ، رقـم (230) في 2006/10/7 ، و قراررقم (522) بتاريخ 2008/4/27 .

3- قـرارات محكمـة اسـتئناف بغدادالرصـافة / الاتحاديـة بصـفتها التمييزيـــة رقـــم (1324) في 2006/8/6 ، و رقـــم (1622) في 2006/11/8 .

4- قرارات محكمة استئناف بغداد / الكرخ الاتحادية رقم (14) في 2008/2/14 ، و رقم (56) في 2008/9/3 .

5- قـرارات محكمـة اسـتئناف كـربلاء الاتحاديـة ،رقم (123) في 2008/12/4 ، . ورقم (7) في 2011/4/14 .

عاشراً - مصادر متفرقة

1- احسان محمدالحسن، علمال اجتماع القانوني، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان – الاردن، 2008 .

2- احسان محمد عليلا في، العمل التطوعي من منظورالتربية الاسلامية، الطبعة الأولى، دارالنفائس، الاردن 1429 هـ - 2009 .

3- احمدعبدالعظيم الجمل، العمل التطوعي في ميزان الاسلام، الطبعة الأولى، دارالسلام، مصر، 1430هـ - 2009 م.

4- أودريماكلاغلنوجنيفرماورد، اعداد مخطط حملة فعالة، المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية، الطبعةالثالثة، لبنان، 2005 .

5- براين أوداي، دليل اعداد الحملات السياسية الانتخابية، مراجعة وتحقيق، ميال أحمر، المعهدالديمقراطي الوطني للشؤون الدولية، لبنان، 2004 .

6- جابرعوض سيد حسن، العمل معالج ماعاتا سسونماذ جنظرية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2007، ص299 .

7- جورجكرونين، 200 سؤال وجواب عن الشيوعية، مؤسسة سجل العرب، بدون مكان طبع، 1962.

8- حسن موسى الصفار، العمل التطوعي في خدمة المجتمع، الطبعة الثانية، مؤسسة المعارف للمطبوعات، بيروت، 1426هـ - 2005م .

9- حسين جهادالحساني ونجاح جابرالحسيني، مشروعية الاحزاب في الاسلام في تنظيرآيةاللهالكرياسي، مراجعة وتقديم، باقرشريف

القرشيود. حسين عيسى الحكيم، اشراف عبدالكريم الحائري، الطبعةالأولى، بيت العلم للنابهين، بيروت، 1427 هـ - 2006م.

10- حيدر نواف الشمريو محمد حمزة العابدي ونبيل عبدالرزاق السلطان، الاسعافات الأولية، مراجعة د. مهدي عبدالصاحب، الطبعة الأولى، مؤسسة الفكرالاسلامي، بيروت، 1431 هـ - 2010 م .

11- د.صالحجوادالكاظمود. علي غالب العاني، الأنظمة السياسية، مطبعة دارالحكمة، بغداد، 1991.

12- د.طارق علي الربيعي، الاحزاب السياسية، مطابع التنظيم العمالي، الموصل، بدون سنة طبع .

13- عبدالصاحب الشاكري، الجهادالانساني في الاسلام، الطبعة الأولى، مطابع افريقيا الشرق، الدارالبيضاء، 2002 .

14- عبدالله العلي النعيم، العمل الاجتماعي التطوعي، مكتبة الملك فهد، الرياض، 1426 هـ - 2005 م.

15- عصام محمدالعزاوي – بشير شريف البرغوثي، المنظم اتغير الحكومية وحكم القانون، عمان – المملكةالاردنيةالهاشمية، 2007 .

16- د.علي يوسف الشكري، النظم السياسية المقارنة، الطبعة الأولى، ايتراك للنشروالتوزيع، القاهرة، 2003 .

17- فادموآلنواخرون، كيف تبني منظمة غيرحكومية صغيرة وجيدة، ترجمة، نورالاسعد، المعهدالديمقراطي الوطني للشؤون الدولية، بيروت، 2006.

18- د. فراجسيدمحمدفراج، المجتمع المدني، بدون مكان وزمانطبع.

19- لجنة العلماء والاكاديميين السوفياتيين، الموسوعة الفلسفية، ترجمة، سميركرم، الطبعةالثانية، دارالطليعة، بيروت، 1980.

20- ليونـإي . ايرشوروبرتكوشينوكارلادبليو. سايمون، دليل القوانين المؤثرة في منظمات المجتمع المدني، بمساعدةالمركزالدولي لقانون المنظمات غيرالهادفة للربح، ترجمة د. محمداحمدشومان، الطبعة الأولى، بدون مكان طبع، 2007 .

21- محمد باقرالصدر، اقتصادنا، المؤتمرالعالمي للإمام الشهيدالصدر (قد) ،الطبعة المحققة في المؤتمر، الأولى، قممركزالابحاث والدراسات التخصصية للشهيد الصدر، 1404 هـ.

22- محمدباقرالصدر، المدرسةالاسلامية، الطبعةالثانية، مؤسسة الثقلين، كربلاء، 1429 هـ - 2008 م .

23- د. محمد عبدالفتاح محمد، الجمعيات الاهلية النسائية قضايا ومشاكل، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2008 .

24- د. محمدعبدالفتاح محمدعبدالله، الاسس النظرية لإدارةالمؤسسات الاجتماعية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2004 .

25- محمدنعمةالجياشي، المجتمع المدني عندالعلامة الطباطبائي، الطبعة الأولى، مركزدراسات فلسفة الدين، بغداد، 1431هـ ـ 2010 م.

26- د.مدحت محمدابوالنصر، ادارة منظمات المجتمع المدني، الطبعة الأولى، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007 .

27- المعهدالديمقراطي الوطني للشؤون الدولية (NDI) ، دليلتدريبيل لأحزاب السياسية ، ترجمة ناتالي سليمان ، بيروت، 2006 .

28- مفوضيةالمؤسسات الخيرية لإنجلترا وويلز ، مفوضية المؤسسات الخيرية وتنظيم هاللمؤسسات الخيرية ، دليل عمل متوفرعلى الموقع ، www.charity commission.org

29- موسوعة السياسة ، الجزءالثاني ، المؤلف الرئيسي – رئيس التحرير ، د. عبدالوهاب الكيالي ، امانةالتحرير – ماجد نعمة ، واخرون ، شارك في التحرير ، د. محمد عمارة ، واخرون ، الطبعة الثانية ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، بيروت ، 1991.

30- د. ناظم عبدالواحدالجاسور ، موسوعة المصطلحات السياسية والفلسفية والدولية ، الطبعةالأولى ، دارالنهضةالعربية ، بيروت ، 1429 هـ - 2008 م.

31- ندرة اليازجي ، الاشتراكية ومفهوم العدالة ، داراليقظةالعربية للتأليف والترجمة والنشر ، دمشق ، 1963 .

32- هنريدهمان ، الاشتراكيةالبناءة ، ترجمةغياثحجار ، دارالصحافة ، بيروت ، 1962.

33- الامم المتحدة ، الجمعيةالعامة ، الدورةالستون ، البند 64 ، تقريرالامينالعام ، متابعةتنفيذالسنةالدوليةللمتطوعين ، متوفرعلى الموقع ، http://www.un.org/ar/

34- سياسة التطوع الصادرةمن الاتحاد الدولي للصليب الأحمروالهلال الأحمربموجبالقراررقم (15) ، الدورة الثانية عشرة للهيئة

العامة ،الاتحاد الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر، 1999 .
متوفر على الموقع www.icrc.org

35- الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، الاستراتيجية حتى عام 2020 ،انقاذ الارواح وتغيير الفكر، بدون مكان وسنة طبع .

36- الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، مدونة سلوك ومبادئ الخدمة التطوعية، متوفر على الموقع، www.ifrc.org

37- الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، تقرير مرحلي عن الاعوام 1999 – 2007 ، اخذ المتطوعين بجدية . متوفر على الموقع، www.ifrc.org

38- الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، دليل المتطوع، الصحة المجتمعية والاسعاف الدولي في التطبيق العملي، بدون مكان طبع، 2009.

39- كتاب الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر– منطقة الشرق الأوسط وشمال افريقيا ، رقم (451) في 2011/9/19 ، موجه الى السادة الرؤساء والامناء العام ينفي جمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، الموضوع / التأمين وتغطية نفقات الحوادث للمتطوعين . يطلبون فيه من الجمعيات المذكورة المشاركة في التامين على متطوعيهم (غير منشور) .

40- محضر الجلسة رقم (15) لمجلس النواب العراقي بتأريخ 2011/7/30 متوفر على موقعه www.farliament.iq

41- برنامج عمل وزارة الدولة لشؤون المجتمع المدني، المبلغ الى المحافظ اتكافة بموجب كتاب جمهورية العراق ، مكتب وزير الدولة لشؤون المجتمع المدني ذي العدد 321 في 2011/6/8. (غيرمنشور) .

42- كتاب صادرمن وزارة التجارة – جمهورية العراق، برقم (21626) في 2011/9/6 (غيرمنشور) معنون الى جمعية الهلال الأحمر العراقي، المركزالعام.

43- محضراجتماع الهيئةالعامة لجمعيةالهلال الأحمر العراقي في 2011/10/28 (غيرمنشور).

44- قرارالهيئة الادارية لجمعيةالهلال الأحمر العراقي حسب المادة الثالثة من محضر اجتماعهاالمنعقد في 2011/9/21 (غير منشور).

45- قرارالهيئةالادارية لجمعية الهلال الأحمرالعراقي رقم (3/81) حسب كتاب الجمعية، المركزالعام رقم (م.هـ /120) في 2011/12/5 (غير منشور).

46- قرارالهيئة الادارية لجمعية الهلال الأحمرالعراقي رقم (7/93) حسب كتاب الجمعية، المركزالعام رقم (م. هـ /145) في 2011/12/18 (غيرمنشور) .

47- محضر اجتماع الهيئة الادارية لجمعية الهلال الأحمرالعراقي بتاريخ 2011/4/27 (غير منشور) .

48- محضراجتماع الهيئةالادارية لجمعيةالهلال الأحمرالعراقي بتاريخ 2011/11/16 (غيرمنشور) .

49- محضر اجتماع الهيئة الادارية لجمعية الهلال الأحمر العراقي بتاريخ 2012/1/18 (غيرمنشور) .

50- الامر الاداري الصادرمن رئيس جمعية الهلال الأحمر العراقي رقم (39) في 2011/9/26(غيرمنشور) .

51- الامر الاداري الصادر من رئيس جمعية الهلال الحمر العراقي رقم (4) في 2012/2/20 (غير منشور) .

52- الامر الاداري رقم (4946) في 2011/7/28 الصادرمن جمعية الهلال الأحمر العراقي، المركز العام، استناداً الى محضر اجتماع الهيئة الادارية بجلستها الثانية عشر المنعقد في 2011/7/20 (غيرمنشور).

53- الامر الاداري رقم(9205) في 2010/11/9 الصادر من جمعية الهلال الأحمر العراقي، المركز العام استنادا لمقررات الاجتماع الاستثنائي للهيئة العامة المنعقد بتأريخ 2010/9/25 (غيرمنشور) .

54- كتاب جمعية الهلال الأحمر العراقي – المركز العام ، رقم (3145) في 2011/11/30، (غير منشور) .

55- المذكرة الداخلية رقم (8) في 2011/1/19 الصادرة منقسم التطوير المؤسسي في جمعية الهلال الأحمر العراقي . (غيرمنشورة) .

56- المذكرة الداخلية رقم (264) بتاريخ 2011/9/14 الصادرة من قسم الشباب والمتطوعين في جمعية الهلال الأحمر العراقي، المركز العام، مرفقها استمارة معلومات المتطوعين وشروط قبول المتطوعين . (غيرمنشورة) .

57- كتاب جمعية الهلال الأحمرالعراقي فرعكربلاء المقدسة، ذي العدد 2(504/0) في 2011/5/19 ومرفقه تقرير شعبة التفتيش والمتابعة لشهرايار 2011(غيرمنشور) .

58- كتاب جمعية الهلال الأحمرالعراقي ، فرع كربلاء المقدسة ، ذي العدد (1564/1) في 2011/12/29 معنون الى محافظة كربلاء المقدسة – مكتب السيد المحافظ ، الموضوع / خطة زيارة اربعينية الامام الحسين (ع) لعام 1433 هـ ، (غير منشور) .

59- كتاب جمعية الهلال الأحمرالعراقي فرع كربلاء المقدسة ، ذي العدد (345) في 2012/3/8 (غير منشور)

60- كتاب جمعية الهلال الأحمر العراقي فرع كربلاء المقدسة ذي العدد (263) في 2012/2/21 (غير منشور) .

المصادر الاجنبية

أولاً –باللغة الإنكليزية

1. Arsons . , law of contract ,24th Ed , clarendon press ,oxford ,1975 .

2. Daived barker &colin p. , law ,9th Ed , Heinemann . 1996.

3. Henry chessman, business law , 17th Ed , personal Inc., New jersey , 2010 .

4. international committee of the red cross Hand book of the international red cross and red crescent . movement ,fourteenth edition, Geneva , 2008 .

5. Mark reslaal , volunteers and the law , axis Europe , London ,2005 .
6. International federation of red cross and red crescent societies , legal issues related to volunteering , Geneva, 2011 .
7. inter-parliamentary union- international federation of red cross and red crescent societies –U.N. volunteers, volunteerism and legislation a guidance note . -www. Ifrc.org
8. U.N. Volunteers, laws and polices affecting volunteerism since 2001, September 2009 .
9. European volunteer Centre, country report on the legal status of volunteers in Denmark , 2005 – www.ceev.be .
10. Acity – widi advocacy project, volunteer policy and contract . p . 8 –www.advocord.org.
11. MiriankaAleksevska , guide for application of the law on volunteering , European center for not – for – profit law Budapest , 2008 .
12. Volunteering England , print – ax Europe , London , published –June, 2005 .
13. the text of Public Law 105-19; the Volunteer Protection Act of 1997 as signed into law by President Clinton on June, 1997 . www.mas.gov .
14. Law on volunteering - Official Gazette of Republic of Macedonia no. 85 from 09.07.2007. Macedonia law on volunteering.
http//:(eng)-thecevonline.com.

15. Law no. 339/17 July 2006 for modifying and completing the Romanian Volunteering Law no. 195/2001 . www.copiidisparuti.or/en/volunteering .
16. The law of the republic of Armenia on charity . www.legislationline.org .
17. Convention on the Promotion of a Transnational Long-term Voluntary Service for Young People Strasbourg, 11.V.2000.
http//:conventionscoe.int/treaty/en/treaties/html/175.htm .

ثانياً - باللغة الفرنسية

1. Dalloz ،nouveau repertoire de droit ،tome iv ،1950
2. Le droit civil français . civil.pdf/cod/perlpot.net .
3. Loi n 2006- 586 relatif au volontariat associative français version consolidee au 30 juin 2010 Loi relative aux droits. www.legifrance.vouv.fr.
4. des volontairesBelges 3 juillet 2005 .
www.comj.bi/loi_volontariat.htm .

المحتويات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع **الصفحة**

الموضوع	الصفحة

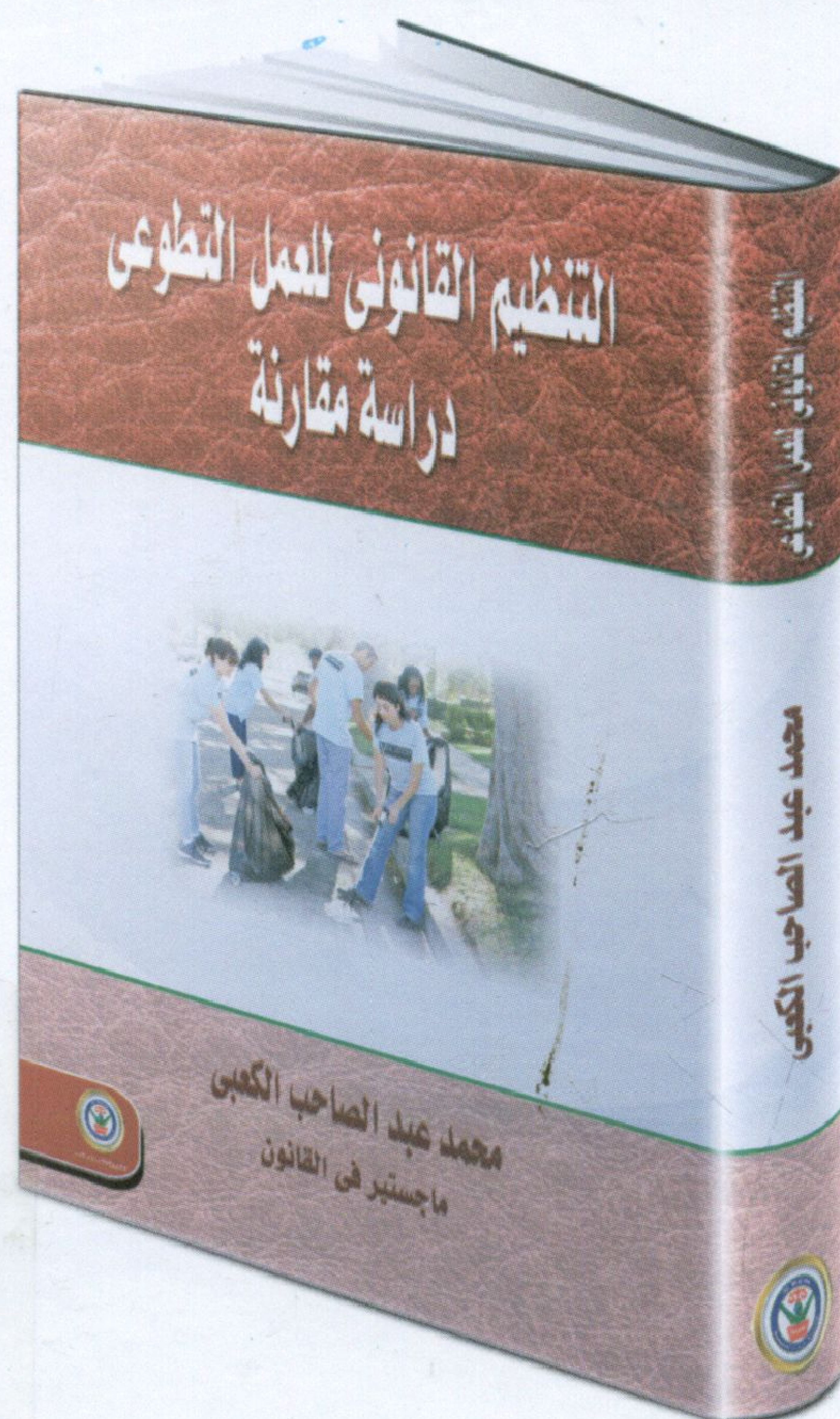


رقم الإيــداع : 2014/21439
الترقيم الدولى : 7-117-753-977-978

الناشر
مكتبة الوفاء القانونية
موبايل: 01003738822 - الإسكندرية

Inv:20000765

Date:4/4/2016







الناشر
مكتبة الوفاء القانونية
٠٠٢٠١٠٠٣٧٣٨٨٢٢
تليفاكس
٠٠٢٠٣/٥٤٠٤٤٨٠
الإسكندرية

